

TARTU ÜLIKOOL
ÕIGUSTEADUSKOND
Karistusõiguse osakond

Anneli Pütsepp

**VÄLISMAALASEST KURJATEGIJA RIIGIST VÄLJASAATMINE EESTI,
EUROOPA INIMÕIGUSTE KOHTU, EUROOPA KOHTU NING ŠVEITSI JA
VENEMAA PRAKTIKAS**

Magistritöö

Juhendaja
professor Jaan Ginter

Tartu
2020

SISUKORD

SISSEJUHATUS	3
1. VÄLJASAA TMINE JA SISSE SÕIDUKEELD ÕIGUSLIKUS TÄHENDUSES	8
1.1. Väljasaatmise olemus ja eesmärk	8
1.2. Väljasaatmise õiguslik alus	10
1.3. Karistusseadustiku ja kriminaalmenetluse seadustiku uuendatud regulatsioonid	11
1.4. Sissesõidukeeld ja selle õiguslik alus	14
2. VÄLJASAA TMISE KOHTUPRAKTIKA EUROOPA INIMÕIGUSTE KOHTUS.....	16
2.1. Euroopa Nõukogu konventsioonid	16
2.2. Euroopa Inimõiguste Kohtu juhised isikute väljasaatmisel	16
2.3. Väljasaatmise olulised kriteeriumid.....	23
3. VÄLJASAA TMISE KOHTUPRAKTIKA EUROOPA KOHTUS	25
3.1. Euroopa Liidu õigusaktid.....	25
3.2. Euroopa Kohtu juhised isikute väljasaatmisel	26
3.3. Väljasaatmise olulised kriteeriumid.....	31
4. VÄLJASAA TMINE TEISTES RIIKIDES	33
4.1. Väljasaatmise õiguslik regulatsioon Šveitsis	33
4.1.1. Väljasaatmise kohtupraktika Šveitsis	34
4.1.2. Väljasaatmise olulised kriteeriumid	39
4.2. Väljasaatmise õiguslik regulatsioon Venemaal	41
4.2.1. Väljasaatmise kohtupraktika Venemaal	43
4.2.2. Väljasaatmise olulised kriteeriumid	47
5. VÄLJASAA TMISE KOHTUPRAKTIKA EESTIS	50
5.1. Riigikohtu juhised isiku väljasaatmisel	50
5.2. Maa-ja ringkonnakohtute praktika isikute väljasaatmisel	57
5.3. Väljasaatmisel olulised kriteeriumid.....	61
KOKKUVÕTE	63
EXPULSION OF FOREIGN CRIMINAL AS APPLIED IN ESTONIA, EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS, EUROPEAN COURT OF JUSTICE, SWITZERLAND AND RUSSIA	71
LÜHENDID	81
KASUTATUD ÕIGUSAKTID	82
KASUTATUD KIRJANDUS	84
KASUTATUD KOHTUPRAKTIKA	88

SISSEJUHATUS

Kuritegevus on teema, mis jätab vaevalt kedagi ükskõikseks, eriti kui see puudutab koduriiki, sest iga kuritegu kahjustab ühiskonna turvatunnet. Autori hinnangul tõusetub turvatunde rikkumise küsimus sagedamini välismaa kodanikest kurjategijate puhul, sest nad on pärit teisest kultuuriruumist ning sellest tulenevalt on suurem hirm, et nad on kohalikele ohuks. Eeltoodud autori hinnangut toetab õiguskirjanduses märgitu, et aastatega kujunenud ning kinnistunud kindla kultuurikeskkonnaga seotud tõekspidamised ja suhtumised takistavad sisseelamist uude keskkonda, sünnitavad väärarvamusi ja ebaadekvaatseid käitumuslikke valikuid.¹

Statistiliste andmete kohaselt oli 31.12.2017. a seisuga Eesti vanglates kokku 2526 isikut, kellest 1631 oli Eesti kodakondsusega, 662 isikut oli määratlemata kodakondsusega ning 233 isikut oli välisriigi kodakondsusega. Nendest isikutest oli kõige rohkem Venemaa kodakondsusega isikuid (174).² 2018. aasta lõpu seisuga oli Eesti vanglates 2576 isikut, kellest 1662 oli Eesti kodakondsusega, määratlemata kodakondsusega oli 677 isikut ja välisriigi kodakondsusega 237 isikut. Nendest isikutest oli kõige rohkem Venemaa kodanikke (177). 12.12.2019. a seisuga oli Eesti vanglates 2564 isikut, kellest 1685 Eesti kodanikke, määratlemata kodakondsusega 613 ning välisriigi kodanikke 266. Nendest isikutest moodustasid 156 Venemaa kodanikke.³ Riigikogu otsuse „Kriminaalpoliitika põhialused aastani 2030“ seletuskirjast selgub, et Eesti suhteliselt edukat kriminaalpoliitikat varjutavad läbivalt kõrge korduvkuritegevuse ehk retsidiivsuse määr ning just vanglas viibinud isikutel esineb suurem risk korduvaks kuritegevuseks.⁴

Justiitsministeeriumi poolt loodud „Usaldusväärse ja tulemusliku õigusruumi“ programmi (2020–2023) eesmärgiks seati turvalise ja õiglase ühiskonna loomine, läbi õigusrikkumiste ennetamise, neile reageerimise ning neist johtuva kahju vähendamise. Samuti selgitati, et korduvkuritegevuse vähendamiseks tuleb keskenduda ka Eestis kuriteo toime pannud välismaalastele ja hoida ära välismaalaste süütegusid Eestis.⁵ Autor märgib, et kuigi välismaa kodanikud ei moodusta kõikidest vangidest väga suurt osa, nende arv siiski suureneb ning ka

¹Raska, E. Kriminoloogia: sissejuhatus ainesse. Tallinn: Juura 2002, lk 97

²Seletuskiri karistusseadustiku muutmise ja sellega seondult teiste seaduste muutmise seaduse eelnõu juurde. 658 SE, lk 3

³Justiitsministeeriumi 19.12.2019. a vastus nr 9-2/6583-2 (kiri autori valduses)

⁴Seletuskiri Riigikogu otsuse „Kriminaalpoliitika põhialused aastani 2030“ eelnõu juurde, lk 2

⁵Usaldusväärne ja tulemuslik õigusruum. Justiitsministeerium, lk 2 ja 16. – https://www.just.ee/sites/www.just.ee/files/justiitsministeeriumi_programm_2020-2023.pdf

vähene retsidiivsuse vähenemine annaks arvestatavat efekti kuritegevuse piiramisel tervikuna.⁶ 20. veebruaril 2019. a võttis Riigikogu vastu karistusseadustiku ja sellega seondult teiste seaduste muutmise seaduse. Seadusemuudatused hakkasid kehtima 01. juulil 2019. aastal.⁷ Eeltooduga on asutud ellu viima ruumilise eripreventsiooni programmi, et saavutada tõhusam korduvkuritegevuse vähendamine läbi lisakaristusena välismaa kodanike riigist väljasaatmise.⁸ Riigikogu õiguskomisjoni esimees Jaanus Karilaid selgitas, et „seadusemuudatuste eesmärkideks on ühiskonna turvalisuse suurendamine, sest väljasaatmise kohaldamata jätmise või vabatahtlikult riigist lahkumata jätmise korral esineb arvestatav risk, et välismaalasest kurjategijad võivad vangistusest vabanemisel panna toime uusi kuritegusid.“⁹ Lisaks tegi Siseminister ettepaneku kehtestada 2020. aastaks sisse- ja väljarände piiravaks 1314, eesmärgiga piirata Eestisse sisse- ja väljarändavate välismaalaste arvu¹⁰, kuna Eestisse saabuvate välismaalaste arv üha suureneb¹¹ ning riik peab tagama, et sisse- ja väljarändavate arv ühtiks Eesti riigi huvide ja vajadustega.¹²

Eeltoodu näitab, et antud magistratöö teema on aktuaalne, sest Eestis valitseb kõrge korduvkuritegevuse määr, Eestisse saabuvate välismaalaste ja ka vanglas viibivate välismaalaste arv suureneb ning Siseministri tehtud ettepanek piirata Eestisse sisse- ja väljarändavate välismaalaste arvu, valitsuse poolt mitu aastat ruumilise eripreventsiooni meetme üle arutamine ning 2019. aastal vastu võetud seadusemuudatused näitavad, et riik on hakanud tõhustama võitlust välismaalaste poolt toime pandavate kuritegudega.

Peamiseks probleemiks on väljasaatmise kohaldamisel aga see, et nii direktiivid 2004/38/EÜ¹³ ja 2003/109/EÜ¹⁴ kui ka Inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsioon¹⁵ lubavad liikmesriikidel avaliku korra ja avaliku julgeoleku huvides välisriigi kodanikke enda

⁶Ahven, A. Vanglast vabanenute retsidiivsus Eestis ja Soomes. Kriminaalpoliitika analüüs nr 1/2019, lk 2

⁷Riigikogu tõhustas ohtlike kurjategijate kohtlemist. Fraktsioonide pressiteade 20.02.2019

⁸Reinsalu, U. Riik hakkab paadunud kurjategijatega jõulisemalt tegelema. Delfi uudised 09.03.2016. – <https://www.delfi.ee/news/paevauudised/eesi/urmas-reinsalu-riik-hakkab-paadunud-kurjategijatega-jouulisemalt-tegelema?id=73905149>

⁹Piller, M (toimetaja). Riigikogu tõhustas ohtlike kurjategijate kohtlemist. – Tallinna ajaleht Pealinn 20.02.2019. – <http://www.pealinn.ee/tagid/koik/riigikogu-tohustas-ohtlike-kurjategijate-kohtlemist-n237158>

¹⁰Seletuskiri Vabariigi Valitsuse korralduse „Välismaalaste seaduse alusel sisse- ja väljarände piiravaks 1314 alla arvatavate välismaalaste 2020. aasta sisse- ja väljarände piiravaks kehtestamine“ eelnõu juurde, lk 1

¹¹Seletuskiri (viide 2), lk 2-3

¹²Seletuskiri (viide 10), lk 2

¹³29. aprilli 2009. aasta Euroopa Parlamendi ja nõukogu direktiiv 2004/38/EÜ, mis käsitleb Euroopa Liidu kodanike ja nende pereliikmete õigust liikuda ja elada vabalt liikmesriikide territooriumil. – ELT, L 158, lk 13

¹⁴25. novembri 2003. aasta Nõukogu direktiiv 2003/109/EÜ pikaajalistest elanikest kolmandate riikide kodanike staatuse kohta. – ELT, L 16, lk 6

¹⁵Inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsiooni protokollid. RT II 2010, 14, 55, artikkel 1

riigist välja saata, kuid ei määratle avaliku korra ja avaliku julgeoleku mõisteid.¹⁶ Samuti on inimõiguste konventsiooniga kaitstav põhiõigus eraelu puutumatusele ja perekonnaelu austamisele liiga abstraktne. Kohtud peavad seejuures tagama õiglase tasakaalu kahe vastanduva huvi vahel.¹⁷ Arvestades eeltoodut, püüab käesoleva töö autor välja selgitada:

1. Milliseid juhiseid on andnud Euroopa Inimõiguste Kohus ja Euroopa Kohus välismaalasest süüdimõistetute väljasaatmisel?
2. KarS § 54 lg 1 sõnastusest tuleneb, et kohus peab väljasaatmist põhistama vaid siis, kui isikul on ühises perekonnas elav abikaasa või alaealine laps. Kas väljasaatmist põhistatakse seega vaid süüdlasel perekonna olemasolu korral? Kas sätte sõnastus on rahvusvahelise õigusega kooskõlas?
3. Kuidas sisustatakse ohtu avalikule korrale või riigi julgeolekule Eesti kohtute ja Euroopa Kohtu praktikas?
4. Kuidas toimub väljasaatmine Šveitsi ja Venemaa praktikas? Kui palju erineb Eesti regulatsioon Šveitsi ja Venemaa regulatsioonist?
5. Kas Eesti kohtupraktika on Euroopa Inimõiguste Kohtu ja Euroopa Kohtu juhistega kooskõlas? Kas ja kuidas on vaja siseriikliku õigust muuta?

Välismaalastega seoses on käesolevaks ajaks tekkinud arvestatav hulk Euroopa Inimõiguse Kohtu ja Euroopa Kohtu praktikat, mille kajastamine ja analüüsimine käesolevas magistritöös aitab kaasa KarS § 54 rakendamisel põhiõiguste rikkumise vältimisele. Lisaks analüüsib autor, kuidas on väljasaatmist rakendanud teised riigid, sest erinevate internetiallikate kohaselt kasvab välismaalastest süüdimõistetute osakaal ka teistes riikides üle maailma.¹⁸ Näiteks Šveitsis on enamus vangidest välismaalased.¹⁹ Suure osa Norra vangidest moodustavad välismaalased.²⁰ Välismaalastest vangide arv on kiirelt kasvanud ka Soome kinnipidamisasutustes.²¹

Autor valis võrdlusriikideks Venemaa ja Šveitsi, sest mõlema riigi õiguskord võimaldab välisriigi kodanikest kinnipeetavaid välja saata. Šveitsi kinnipeetavatest moodustavad

¹⁶Maslowski, S. The Expulsion of European Union Citizens from the Host Member State: Legal Grounds and Practice. Central and Eastern European Migration Review 12.2015, lk 62-63

¹⁷*Ibidem*, lk 70

¹⁸Duffin, E. Countries with the largest share of foreign prisoners as of July 2019. Statista 2019. – <https://www.statista.com/statistics/445675/countries-with-the-largest-share-of-foreign-prisoners/>

¹⁹Islas, P. Why most of Switzerland's prisoners are not Swiss. Crime statistics 17.04.2019. – https://www.swissinfo.ch/eng/crime-statistics_why-are-most-of-switzerland-s-prisoners-foreign-/44897698

²⁰Velsker, L (toimetaja). Elu tugeva režiimiga Viru vanglas käib vabaduse ootuses. – Postimees 20.01.2018. – <https://www.postimees.ee/4380919/elu-tugeva-reziimiga-viru-vanglas-kaib-vabaduse-ootuses>

²¹Enamus Soomes karistust kandvatest välismaalastest on eestlased. – Postimees 04.05.2017. – <https://www.postimees.ee/4101997/enamus-soomes-karistust-kandvatest-valismaalastest-on-eestlased>

suurema osa välismaa kodanikud²² ning 2017. aastal võeti Šveitsis vastu seadus, mis võimaldab väljasaatmist.²³ Šveits on väljasaatmist ka aktiivselt kohaldanud.²⁴ Venemaa võttis väljasaatmist võimaldava seaduse vastu 1996. aastal, ning 01.01.2020. a lisati sellele juhend, täpsustamaks väljasaatmise otsuse tegemise korda vanglast vabanevate või kandmata karistust omavate välisriikide kodanike suhtes.²⁵ Samuti on Venemaa üks naaberriikidest, Eesti kinnipeetavatest moodustavad suurema osa Venemaa kodanikud ning Venemaaga võrdlemine on oluline vastastikkuse põhimõttest kinnipidamiseks. Nende kahe riigi kogemusele toetudes toob autor välja konkreetseid näiteid ja soovitusi, mille kaudu saaks Eestis efektiivsemalt väljasaatmist kohaldada ja põhjendada. Eeltoodust lähtudes on käesoleva töö hüpoteesiks, et Euroopa Inimõiguste Kohtu ja Euroopa Kohtu praktikast ning Šveitsi ja Venemaa kogemusest on võimalik leida näiteid Eesti seaduste täiendamiseks või muutmiseks ning välja töötada kriteeriumide kogum, millele saaksid Eesti kohtud välismaalaste väljasaatmisel tugineda, et väljasaatmise kohasust, vajalikkust ning proportsionaalsust põhistada.

Varasemalt on sarnasel teemal uuritud erinevate asutuste rolle väljasaatmise protsessis,²⁶ tegutsemisvõimalusi juhul, kui isiku väljasaatmine on võimatu,²⁷ kas väljasaatmine täidab oma eesmärgi ning kuidas väljasaatmist vahemikus 2007-2013. a kohaldati.²⁸ Käesolev magistritöö erineb varasematest töödest selle poolest, et 2019. aastal jõustusid seadusemuudatused mistõttu koostab autor käesoleva magistritöö seadusemuudatuste valguses ning analüüsib uuemaid Eesti kohtute, Euroopa Kohtu ja Euroopa Inimõiguste Kohtu lahendeid. Samuti toob autor võrdluseks sisse Venemaa ja Šveitsi regulatsiooni ning kohtupraktika.

²²Swiss prison rate one of the world's lowest. – Le news 28.11.2018. – <https://lenews.ch/2018/11/28/swiss-prison-rate-one-the-lowest-in-the-world/>; World prison brief. Switzerland 2019. – <https://www.prisonstudies.org/country/switzerland>

²³Switzerland sets out law on expelling foreign criminals. – The local. 30.06.2016. – <https://www.thelocal.ch/20160630/swiss-set-out-law-on-expelling-foreign-criminals>

²⁴Seven out of ten foreign criminals deported from Switzerland. – The local 25.06.2019. – <https://www.thelocal.ch/20190625/seven-out-of-ten-foreigners-convicted-of-swiss-crimes-deported>

²⁵Приказ ФСИН России от 23.12.2019 N 1180. – <https://legalacts.ru/doc/prikaz-fsin-rossii-ot-23122019-n-1180-ob-utverzhenii/>

²⁶Tartu, M. Asutuste ülene koostöö süüdimõistetud välisriigi kodanike väljasaatmismenetluses. Magistritöö. Juhendaja Anne Valk. Tallinn: Sisekaitseakadeemia 2019, lk 7. – https://digiriul.sisekaitse.ee/bitstream/handle/123456789/2231/2019_Tartu%20.pdf?sequence=1&isAllowed=y.

²⁷Sikk, K. Viibimisaluseta Eestis viibiva välismaalase väljasaatmise võimatuse tuvastamine ja tema Eestis viibimise seadustamine. Magistritöö. Juhendaja Ene Andresen. Tartu: Tartu Ülikool 2015, lk 6. – https://dspace.ut.ee/bitstream/handle/10062/47524/sikk_kristi.pdf?sequence=1&isAllowed=y

²⁸Sepper, K. Riigist väljasaatmine ja riiki sissesõidu keelamine lisakaristusena. Magistritöö. Juhendaja Jüri Saar. Tallinn: Tartu Ülikool 2013, lk 4. – https://dspace.ut.ee/bitstream/handle/10062/31873/sepper_kaire.pdf?sequence=1&isAllowed=y

Käesolev töö on jaotatud viieks peatükiks. Esimeses peatükis analüüsib autor väljasaatmise õiguslikku tähendust ja eesmärki. Täiendavalt selgitab autor välja, mis on sissesõidukeeld ja milline on väljasaatmise ja sissesõidukeelu suhe. Selleks analüüsib autor väljasaatmisega seotud Eesti õigusakte ja eelkõige muudatusi karistusseadustikus ja kriminaalmenetluse seadustikus. Teises peatükis analüüsib autor väljasaatmise kohtupraktikat Euroopa Inimõiguste Kohtus aastast 2017 ning toob välja kriteeriumid, millega tuleb väljasaatmisel arvestada. Kolmandas peatükis analüüsib autor väljasaatmise kohtupraktikat Euroopa Kohtus aastast 2017, sest Euroopa Kohus toob konkreetseid näiteid selle kohta, mida võib pidada ohuks. Neljandas peatükis selgitab autor välja Šveitsi ja Venemaa regulatsiooni, samuti analüüsib nende riikide kõrgeimate kohtute praktikat aastast 2017 ning püüab leida Eesti jaoks uudseid lahendusi. Viiendas peatükis analüüsib autor Eesti kohtupraktikat aastast 2019 ning selgitab välja, kas see on Euroopa Kohtu ja Euroopa Inimõiguste Kohtu juhistega kooskõlas ja kas vastav Eesti seadusandlus või kohtupraktika võiks vajada muutmist. Autor analüüsib peamiselt kohtupraktikat aastast 2017, sest varasema kohtupraktika uurimine ületaks magisritöö mahu.

Töö koostamisel kasutab autor teoreetilist materjali. Autor tugineb asjakohastele õigusaktidele, rahvusvahelistele lepingutele, õiguslasele kirjandusele, Eesti ja välisautorite artiklitele, erinevatele uurimustele, Eesti, Euroopa Kohtu, Euroopa Inimõiguste Kohtu, Venemaa ja Šveitsi kohtulahenditele ning juriidilistele dokumentidele. Uurimismeetoditest kasutab töö autor analüütilist, kvalitatiivset ja võrdlevat uurimismeetodit. Autor kasutab analüütilist ja kvalitatiivset uurimismeetodit õigusaktide ja kohtupraktika läbitöötamiseks ning omapoolsete järelduste formuleerimiseks. Võrdlevat uurimismeetodit kasutab autor Venemaa ja Šveitsi seadusandluse ning kohtupraktika Eestiga võrdlemiseks.

Käesoleva töö autor käsitleb väljasaatmist eelkõige kriminaalkaristuse lisakaristusena ehk karistusõiguslikust lähtekohast, kuid analüüsib seda ka kohati haldusväljasaatmise sätete kontekstis, sest väljasaatmise täideviimise korda ja väljasaatmise otsustamist reguleerivad lisaks karistusseadustikule ja kriminaalmenetluse seadustikule ka väljasõidukohustuse ja sissesõidukeelu seadus, välismaalaste seadus ja Euroopa Liidu kodaniku seadus. Samuti reguleerivad karistust kandvate isikute elamislubade tühistamist ja väljasaatmist haldussätted ning nimetatud vaidlused kuuluvad halduskohtu pädevusse.

Käesolevat magistritööd kõige enam iseloomustavad märksõnad on: välismaalased, maalt väljasaatmine, avalik kord, julgeolek, karistusõigus.

1. VÄLJASAAATMINE JA SISSESÕIDUKEELD ÕIGUSLIKUS TÄHENDUSES

1.1. Väljasaatmise olemus ja eesmärk

Kui varasemalt on kuritegevuse vähendamisel olnud põhirõhk tagajärgedega tegelemisel, siis tänapäeval iseloomustab seda ennetustegevus.²⁹ Kuna kuritegevuse täielik ennetamine ja ärahoidmine on ilmselt mõeldamatu, on kriminaalpreventsioon suunatud õigusrikkumiste ärahoidmisele ning nende esinemiste vähendamisele.³⁰

Korduskuritegevuse vähendamiseks peab riik sihikindlalt rakendama ka ruumilise eripreventsiooni meetmeid. Ruumiline eripreventsioon on karistuspoliitika meede, mis keskendub Eestis kuriteo toime pannud välismaalastele, hoiab ära välismaalaste süütegusid Eestis ja seisneb süüdlase Eestis viibimise keelamises ja tema Eestist lahkuma sundimises või Eestist väljatoimetamises.³¹ Seega väljasaatmine on karistuspoliitika meede, mis on olemuselt preventiivse eesmärgiga lisakaristus,³² sest eesmärk saavutatakse niinimetatud võimetuks tegeva ennetusega – kui inimene ei viibi Eestis, siis ei saa ta ka Eestis kuritegusid toime panna.³³ Jaan Sootak on selgitanud, et: "lisakaristuse näol on tegemist karistuste hulka kuuluvate sanktsioonidega ehk nende kohaldamine ei ole võimalik ilma süülise teota. Kui põhikaristus peab eelkõige silmas süühüvitist ja seejärel preventsioone ehk eri- ja üldpreventiivseid eesmärke, siis lisakaristus peab esmaselt silmas preventsioone."³⁴ Riigikohus on selgitanud, et „lisakaristus ei täida üksnes süüd heastavat, vaid ka ühiskonna turvalisust tagavat ülesannet. Seega aktualiseerub lisakaristuse kohaldamine juhtudel, mil põhikaristus ei ole eripreventiivse eesmärgi saavutamiseks piisav ja süüdlane võib olla ühiskonnale jätkuvalt ohtlik.“³⁵

Ehkki ruumiline eripreventsioon põhineb eelkõige konkreetse isiku hindamisel ja ennetab tema uusi kuritegusid, on meetme rakendamisel ka üldpreventiivne mõju: riik annab signaali, et kohtleb üht süüdimõistetute rühma ühetaoliselt neid väljasaatmist välistavate asjaolude puudumisel välja saates. Kui väljasaatmine lisakaristusena on ennustatav ja seda rakendatakse

²⁹Aadel, A. Korduvkuritegevuse ennetus Eestis ja Euroopas. Magistritöö. Juhendaja Jaan Ginter. Tartu: Tartu Ülikool 2017, lk 20. – http://dspace.ut.ee/bitstream/handle/10062/57248/aadel_agnes.pdf?sequence=1&isAllowed=y

³⁰Sootak, J. Kriminaalpoliitika. Tallinn: Juura 2015, lk 26

³¹Ruumilise eripreventsiooni poliitika. Justiitsministeerium 10.2016, lk 1. – https://www.kriminaalpoliitika.ee/sites/krimipoliitika/files/elfinder/dokumendid/ruumilise_eripreventsiooni_poliitika.pdf

³²RKKKo 1-17-9941, p 12

³³Seletuskiri (viide 2), lk 20

³⁴Sootak, J. Sanktsiooniõigus. Tallinn: Juura 2007, lk 111

³⁵RKKKo 3-1-1-18-17, p 13

senisest ulatuslikumalt, annab see tegude tagajärgedest selgelt märku ja hoiab ära välisriigi kodanike kuritegusid Eestis.³⁶ Väljasaatmine toimib lisakaristusena üldplaanis ennetavalt ka seetõttu, et igal sellisel juhul määratakse väljasaadetule ka sissesõidukeeld, mis takistab riiki sisenemist ja seega välistab sama inimese poolt täiendavate kuritegude toimepanemise.³⁷ Eeltoodust tulenevalt on väljasaatmise eesmärk vältida uute kuritegude toimepanemist teiste riikide kodanike poolt, vähendada Eestis välisriigi kodakondsusega kinnipeetavate arvu ja motiveerida välisriigi kodanikest süüdimõistetuid kodakondsusjärgsesse riiki tagasi pöörduma.³⁸

Väljasaatmisel eristatakse vabatahtlikku ning tahte vastast tagasisaatmist päritoluriiki. Väljasõidukohustuse ja sissesõidukeelu seaduse (edaspidi VSS) § 3 lg 1 järgi on väljasõidukohustus välismaalase kohustus Eestist lahkuda, mis tuleneb vahetult seadusest või seaduse alusel antud haldusaktist. Väljasaatmine on aga VSS § 5 kohaselt seaduses sätestatud juhtudel ja korras väljasõidukohustuse sunniviisiline täitmine. Jeanne Nagle on selgitanud, et: „kõige lihtsamalt öeldes, on väljasaatmine seaduslik ja sunniviisiline riigist eemaldamine. Iga välismaalane, kes on ohuks riigi ja selle kodanike turvalisusele, võib olla väljasaadetav.“³⁹ KarS § 54 tähenduses on väljasaatmine süüdlase Eestis viibimise keelamine ja tema Eestist lahkuma sundimine või väljatoimetamine Eesti riigi territooriumilt,⁴⁰ seega mõeldakse KarS § 54 all eelkõige välismaalase sunniviisilist väljasaatmist.

Väljasaatmine on üks raskemaid füüsilisele isikule süüteo eest kohaldatavaid lisakaristusi, kuna sellega katkestatakse isiku senised sidemed asukohamaaga ja sunnitakse teda oma elu jätkama mujal,⁴¹ samuti riivab see perekonna- ja eraelu puutumatust, õigust abielluda ja luua perekond, samuti liikumisvabadust ning õigust töötada vabalt valitud riigis.⁴² Väljasaatmine on oluline sündmus ja mõjutab tohutult kõigi puudutatud isikute elusid. Ilmselgelt mõjutab väljasaatmine väljasaadetavat, kuid see mõjutab ka tema perekonda, sõpru, tuttavaid – põhimõtteliselt kõiki, kelle elu väljasaadetu äraolek muudaks.⁴³

³⁶Ruumilise eripreventsiooni poliitika (viide 31), lk 1

³⁷Lisakaristusena riigist väljasaatmine muutub järjest sagedasemaks. Justiitsministeeriumi uudised. – <https://www.just.ee/et/uudised/lisakaristusena-riigist-valjasaatmine-muutub-jarjest-sagedasemaks>

³⁸Sootak, J., Pikamäe, P. Karistusseadustiku komm vlj. 4. tr. Tallinn: Juura 2015, lk 162

³⁹Nagle, J. Coping with the threat of deportation. The Rosen Publishing Group 03.2019, lk 8. – <https://ebookcentral.proquest.com/lib/nlibee-ebooks/reader.action?docID=5540297>

⁴⁰Sootak (viide 37), lk 162

⁴¹RKKKo 3-1-1-38-09, p 9

⁴²Sootak (viide 37), lk 163

⁴³Nagle (viide 39), lk 51

Lisaks eeltoodule sõltub väljasaatmine ülemaailmsest kodakondsussüsteemi olemasolust, sest kellegi eemaldamine ühest rahvusruumist sõltub teise ruumi olemasolust, kuhu teda saab eemaldada⁴⁴ ehk väljasaatmise oluliseks tingimuseks on vastuvõtva riigi olemasolu. Probleem tõusetub kindlasti kodakondsuseta isikute puhul (nn halli passi omajad), sest on väike tõenäosus, et mõni riik võtab vastu seaduserikkujast isiku, kes pole tema kodanik. Euroopa Liidu riikidest on Läti Vabariik esimesena teinud sammu kodakondsuseta isiku staatuse kaotamiseks, võttes 17. oktoobril 2019. a. vastu seaduse, et alates 2020. aastast Lätis mittekodanike sündivad lapsed saavad automaatselt Läti kodakondsuse. Sellega lõi Läti esimese pretsedendi, andes mittekodanikele automaatselt kodakondsuse.⁴⁵ Käesoleva töö autor on seisukohal, et Läti poolt tehtud samm toetab kindlasti väljasaatmise poliitikat.

1.2. Väljasaatmise õiguslik alus

Väljasaatmise õiguslik alus tuleneb rahvusvahelisest õigusest – igal riigil on õigus saata riigist välja need välisriigi kodanikud, kes ohustavad riigi julgeolekut, rikuvad avalikku korda või panevad toime õigusrikkumisi.⁴⁶ Kuna väljasaatmise õiguslikud alused on määratletud ebapiisavalt või liiga laialt, on nende määratlemise eest vastutavad liikmesriigid, kes peavad seejuures arvestama ja austama EL õigust ja standardeid, rahvusvahelisi konventsioone ning kontrolli Euroopa Kohtu ja Euroopa Inimõiguste Kohtu poolt.⁴⁷ Seega on välismaalaste väljasaatmine iga liikmesriigi suveräänseks õiguseks, kuid seda suveräänset õigust piirab rahvusvaheline õigus, mis peab tagama õiglase tasakaalu ühelt poolt isikute põhiõiguste ja teiselt poolt ühiskonna huvide vahel.⁴⁸ Määratlemata õigusmõistete sisustamine on normi rakendaja pädevuses ning kohus peab määratlemata õigusmõistete sisustamise kohtuliku kontrolli raames täies ulatuses üle kontrollima.⁴⁹

Eesti õiguses kehtestab välismaalasele Eestist väljasõidukohustuse ning Eestisse sissesõidukeelu kohaldamise alused ja väljasaatmise täideviimise korra väljasõidukohustuse ja sissesõidukeelu seadus (VSS § 1).⁵⁰ Autor märgib, et oluline on eristada kriminaalkorras

⁴⁴Nyers, P. Irregular citizenship, immigration, and deportation. Routledge 20.12.2018, lk 7. – <https://ebookcentral.proquest.com/lib/nlibee-ebooks/reader.action?docID=5614587>

⁴⁵Nael, M. (toimetaja). ERR Riias: mittekodanikele sündivad lapsed saavad edaspidi automaatselt Läti kodakondsuse. ERR uudised 18.01.2019. – <https://www.err.ee/993682/err-riias-mittekodanikele-sundivad-lapsed-saavad-edaspidi-automaatselt-lati-kodakondsuse>

⁴⁶RKKKo 3-1-1-38-09, p 3

⁴⁷Maslowski (viide 16), lk 64

⁴⁸*Ibidem*, lk 70

⁴⁹TlnHK 3-16-1489, p 7.5

⁵⁰RT I, 19.03.2019, 39

karistatud isikute väljasaatmist ning ebaseaduslikult riigis viibivate kolmandate riikide kodanike ja kodakondsuseta isikute väljasaatmist kui haldustoimingut. Haldusõiguse alusel tehakse välismaalasele ettekirjutus Eestist lahkumiseks. Välismaalastest süüdimõistetutele lisakaristusena kohaldatud väljasaatmise korral aga lahkumisettekirjutust ei tehta, vaid väljasaatmise aluseks on sundtäidetav kohtulahend (VSS § 14 lg 2¹), mis tehakse KarS § 54 ja KrMS § 416 alusel. Erandiks on juba vangis viibivad süüdimõistetud, kes võetakse ette nn tagasiulatuvalt, tühistades nende elamisloa VMS § 241 alusel ja tehes VSS § 7² lg 2 alusel sundtäidetava ettekirjutuse Eestist lahkumiseks, mis kuulub täitmisele pärast vanglast vabanemist. KrMS-i lisatud § 245² võimaldab välismaalasest kahtlustatava ja süüdistatavaga sõlmida kokkuleppe, millega välismaalane võtab kohustuse lahkuda Eesti Vabariigist vastuvõtvasse riiki ning sellisel juhul kohaldatakse ka sissesõidukeeldu.

Käesolevas töös keskendutakse eelkõige kahtlustatavatele, süüdistatavatele ja süüdimõistetutele kohaldatud väljasaatmisele, mitte seadusliku aluseta Eestis viibivate, kriminaalkorras karistamata välismaalaste väljasaatmisele haldusakti alusel. Kuna süüdimõistetute väljasaatmise täideviimise korda ja väljasaatmise otsustamist reguleerivad lisaks karistusõigusele ka haldusõiguse sätted, mis tulenevad väljasõidukohustuse ja sissesõidukeelu seadusest, välismaalaste ja Euroopa Liidu kodaniku seadusest, siis analüüsib autor kriminaalkaristuse lisakaristust kohati haldusväljasaatmise sätete kontekstis.

1.3. Karistusseadustiku ja kriminaalmenetluse seadustiku uuendatud regulatsioonid

Välismaalastest kurjategijate väljasaatmise materiaalsoiguse norm sisaldus juba 2001. aastal vastu võetud ning 2002. aastal jõustunud karistusseadustikus.⁵¹ 2008. aasta mais jõustunud karistusseadustikuga laiendati väljasaatmise kohaldamisala. Varasemalt oli see kohaldatav I astme kuritegudele, peale 2008. aasta muudatust ka II astme ehk kergematele kuritegudele.⁵² Kuigi tahtliku kuriteo toime pannud ning vangistusega karistatud välisriigi kodanikule oli juba ammu võimalik mõista KarS § 54 alusel lisakaristusena Eestist väljasaatmine koos sissesõidukeeluga kuni kümneks aastaks, kohaldati nimetatud lisakaristust vähe.⁵³ 20. veebruaril 2019. aastal vastu võetud ja 01. juulil 2019. aastal jõustunud KarS § 54 ja KrMS § 416 muudatusega täpsustati väljasaatmise korda. Seadusandja on öelnud, et see lisakaristus võib välisriigi kodanike puhul olla põhikaristusest olulisem, sest igal sellisel juhul määratakse

⁵¹RT I, 01.09.2002, 86, 504

⁵²Lisakaristusena riigist väljasaatmine muutub järjest sagedasemaks (viide 36)

⁵³Seletuskiri (viide 2), lk 3

väljasaadetule ka sissesõidukeeld, mis üldplaanis vähendab korduskuritegevust, sest välistab sama inimese poolt täiendavate kuritegude toimepanemise Eestis,⁵⁴ samuti annab ka teistele isikutele selgelt märku, et kriminaalid ei ole Eestisse teretulnud ning riik on valmis enda kodanike huvide kaitseks tegutsema.⁵⁵

Seadusemuudatusega pandi prokuratuurile kohustus välisriigi kodanikust süüdistatava korral iga kord hinnata tema Eesti Vabariigist karistusseadustiku §-s 54 sätestatud lisakaristusena väljasaatmise kohaldamise võimalikkust, taotledes Politsei- ja Piirivalveametilt välismaalase vastuvõtvasse riiki tagasipöördumise võimalikkuse kohta hinnangut ning märkida vastavad andmed süüdistusakti põhiosas. Kohtul tuleb aga hinnata süüdistatava väljasaatmise lubatavuse kriteeriumite olemasolu.⁵⁶ Samuti võimaldatakse sõlmida välismaalasest kahtlustatava ja süüdistatavaga kokkulepe Eesti Vabariigist lahkumiseks (KrMS §-d 416, 244², 245²).

KarS § 54 lg 1 esimese lause kohaselt võib kohus välisriigi kodanikku tahtlikult toimepandud kuriteos süüdi mõistes ja teda vangistusega karistades mõista lisakaristusena riigist väljasaatmise koos sissesõidukeeluga kuni kümneks aastaks. KarS § 54 lg 2 täpsustab, et väljasaatmist ei kohaldata alaealise suhtes. Seega seob KarS § 54 väljasaatmise kohaldamise kahe eeltingimusega, milleks on: väljasaatmiseks kohane subjekt ja süüdlase süü suurus. Kohaseks subjektiks on täisealine välisriigi kodanik. Välismaalaste seaduse (VMS) § 3 järgi on välismaalane isik, kes ei ole Eesti kodanik. Autor märgib, et mittekodanik võib olla: kolmanda riigi kodanik, kodakondsuseta isik või Euroopa Liidu liikmesriigi, Euroopa Majanduspiirkonna liikmesriigi või Šveitsi Konföderatsiooni kodanik ning eelnimetatud isikute väljasaatmist reguleerivad erinevad seadused. Euroopa Liidu kodaniku väljasaatmisel on aluseks Euroopa Liidu kodaniku seadus ja kolmanda riigi kodanike ning kodakondsuseta isikute väljasaatmisel on aluseks väljasõidukohustuse ja sissesõidukeelu seadus. Teiseks peab välismaalane olema süüdi mõistetud tahtlikus kuriteos ning karistatud vangistusega. Seejuures ei oma tähtsust, kas tegemist on reaalse või tingimisi vangistusega.⁵⁷

KarS § 54 lg 1 teine lause käsitleb väljasaatmise kohaldamist lisakaristusena süüdlasele, kellel on Eestis temaga ühises seaduslikus perekonnas elav abikaasa või alaealine laps. Arvestada tuleb, et kontaktide säilimine lähedaste inimestega ei pruugi olla oluline mitte ainult

⁵⁴Lisakaristusena riigist väljasaatmine muutub järjest sagedasemaks (viide 36)

⁵⁵Ruumilise eripreventsiooni poliitika (viide 31), lk 1

⁵⁶Seletuskiri (viide 2), lk 20

⁵⁷Sootak (viide 37), lk 164

süüdlasele, vaid ka tema lähisugulastel võib olla õigustatud huvi temaga suhelda, mistõttu nõuab KarS § 54 lg 1 ls 2 nende äärmuslike eri- ja üldpreventiivsete kaalutluste üksikasjalikku äranäitamist, mis vaatamata süüdlasel perekonna olemasolule tingivad siiski tema Eestist lahkuma sundimise.⁵⁸ Selleks tuleb arvesse võtta nii riigisisest, Euroopa Inimõiguste Kohtu ja Euroopa Kohtu kohtupraktikast tulenevaid kriteeriume, sest Riigikohus on selgitanud, et isiku riigist väljasaatmine ja talle sissesõidukeelu kohaldamine riivab tugevalt isiku põhiõigusi, mistõttu peab põhiseadusega ja ka rahvusvahelise õigusega tagatud põhiõiguste riive olema igal konkreetsel juhul õigustatud.⁵⁹

KarS § 54 lg 4 sätestab, et kui süüdlane on Euroopa Liidu kodanik või tema perekonnaliige ning elab Eestis alalise elamisõiguse alusel, võib väljasaatmist ja sissesõidukeeldu kohaldada üksnes juhul, kui isikust lähtub oluline oht avalikule korrale või oht riigi julgeolekule. Kui süüdlane on Euroopa Liidu kodanik, kes on Eestis elanud püsivalt viimased kümme aastat järjest, võib väljasaatmist ja sissesõidukeeldu kohaldada üksnes juhul, kui isik on ohuks riigi julgeolekule. Seega EL kodaniku väljasaatmist võimaldavad õiguslikud alused on rangemad.

KrMS § 416 lg 1 lubab täitmiskohtunikul loobuda tähtajalise vangistuse täitmisele pööramisest, kui süüdimõistetu saadetakse riigist välja või välismaalane on võtnud endale kokkuleppe korras kohustuse Eesti Vabariigist lahkuda.⁶⁰ Autor rõhutab siinjuures, et tegemist on täitmiskohtuniku diskretsiooniotsusega ehk prokuratuur peab eeltoodut taotlema ning kohus peab hindama kumb on olulisem, kas isiku kohene väljasaatmine või Eestis vangistuse täitmine ja seejärel väljasaatmine (VSS § 18 lg 4). Selline küsimus tõusetub eelkõige juhtudel kui on alust arvata, et vastuvõttev riik keeldub välismaalase tagasivõtmisest või välismaalasel puuduvad kehtivad reisidokumendid ning ta ei tee koostööd reisidokumentide kiireks hankimiseks ja põhjustab lahkumiskohustuse täitmise käigus tõrkeid enda väljasaatmise takistamiseks või isik võib välisriigis karistusest pääseda.⁶¹

Seadusemuudatuse järgi võetakse ette ka juba seaduse jõustumisel vangis olnud välismaalased. Kui vangistuses viibivale välismaalasele ei ole väljasaatmist kohaldatud, siis peavad vanglad iga välismaalasest vangi puhul kindlaks tegema kriteeriumid, mille alusel saab isikut välja saata või anda ta kodukohariiki karistuse kandmiseks üle. Eeltoodud eesmärgi täitmiseks on kolm võimalust. Esiteks võib Siseministeerium kohaldada

⁵⁸*Ibidem*, lk 165

⁵⁹RKKKo 3-1-1-38-09, p 7-8 ja 10

⁶⁰RKKKo 1-17-9941, p 5.5

⁶¹Seletuskiri (viide 2), lk 4

sissesõidukeeldu (VSS § 31). Teiseks võib esineda alus vangis viibiva välismaalase elamisloa tühistamiseks, mille otsustab Politsei- ja Piirivalveamet (VMS §-d 135, 241, 243) ja kolmandaks võib sõlmida lahkumise kokkuleppe, sellisel juhul vabastab kohus süüdimõistetu enne vangistuse tähtaja lõppemist, kui ta lahkub kokkulepitud tingimustel ja korras ega pöördu talle kehtestatud sissesõidukeelu tähtaja jooksul tagasi.⁶²

VMS § 135 lg 2 p 3 kohaselt tunnistatakse tähtajaline elamisluba kehtetuks, kui välismaalase tegevus kujutab ohtu avalikule korrale või riigi julgeolekule. VMS § 241 lg 1 p 2 võimaldab pikaajalise elaniku elamisloa kehtetuks tunnistada, kui välismaalane kujutab endast ohtu avalikule korrale ja riigi julgeolekule. Nii tähtajalise elamisloa kui ka pikaajalise elaniku elamisloa kehtetuks tunnistamisel kaalutakse VMS § 241 lg-s 3 sätestatud kriteeriumeid.⁶³ Riigikohus leidis asjas nr 3-17-1545, et kui „Politsei- ja Piirivalveamet kavatseb pikaajalise elaniku elamisloa kehtetuks tunnistamisel teha koheselt lahkumisettekirjutuse ja kohaldada sissesõidukeeldu, tuleb tal direktiivi 2003/109/EÜ art 12 lg-st 1 tulenevalt tuvastada isikust lähtuv tegelik ja piisavalt tõsine oht. Seevastu VMS § 241 lg 1 p 2 kohaldamiseks ehk ainult elamisloa tühistamiseks võib piisata ka madalama tasemega ohust.“⁶⁴ Riigikohus on ka varem rõhutanud, et „oht, mis õigustab pikaajalise elaniku elamisloa kehtetuks tunnistamist, ei pruugi olla piisavalt tõsine ega reaalne selleks, et pikaajalise elaniku staatuse minetanud isik riigist välja saata ja keelduda talle tähtajalise elamisloa andmisest“.⁶⁵ Seega väljasaatmist võimaldavad õiguslikud alused on rangemad, kui elamisloa tühistamisel.

1.4. Sissesõidukeeld ja selle õiguslik alus

VSS § 6 sätestab, et sissesõidukeeld on tõkend, mille eesmärk on vältida ebasoovitava välismaalase Eestisse saabumist ja Eestis viibimist. Välismaalasele, kelle suhtes kehtib sissesõidukeeld, ei anta seega piiripunktis luba Eestisse sisenemiseks (VSS § 28 lg 1) ning sellisel välismaalasel ei ole lubatud Eestis viibida (VSS § 28 lg 3).

Euroopa Kohus on selgitanud, et „sisenemiskeeld kujutab endast liidu tagasisaatmispoliitika tõhususe suurendamise vahendit, tagades, et isik ei või naasta liikmesriikide territooriumile. Ette nähtud sisenemiskeeld hakkab kulgema alles siis, kui asjaomane isik on tegelikult

⁶²Ruumilise eripreventsiooni poliitika (viide 31), lk 3

⁶³TrtHK 3-17-1809, p 7

⁶⁴RKHK 3-17-1545, p 19

⁶⁵RKHK 3-3-1-2-16, p 14 ja 22

lahkunud liikmesriikide territooriumilt, vastasel juhul oleks selle eesmärk ohus, kui isik keeldub tagasipöördumiskohustuse täitmisest ja koostööst.“⁶⁶

Sissesõidukeelu kohaldamise alused sätestab samuti väljasõidukohustuse ja sissesõidu keelu seadus. Lahkumisettekirjutusega sissesõidukeelu kohaldamise õiguslikuks aluseks on VSS § 7 lg 2 ning eraldiseisva sissesõidukeelu kehtestamise aluseks on VSS § 31 lg 1. Samas võib sissesõidukeeld tuleneda ka seadusest või kohtuotsusest (VSS § 33¹ lg 1). Kurjategija väljasaatmisel tuleneb sissesõidukeelu kohaldamine otse KarS § 54 lg-st 1, mis võimaldab välismaalast välja saata kuni kümneks aastaks. Alammäära kohta on Riigikohus selgitanud, et KarS § 54 lg 1 alusel mõistetava sissesõidukeelu alammäär ei sõltu VSS §-s 7⁴ sätestatust. Kuna erinevalt haldusmenetlusest eelneb kriminaalmenetluses väljasaatmisele ja sissesõidukeelu kohaldamisele põhikaristuse mõistmine, ei pea KarS § 54 lg 1 alusel lisakaristusena mõistetav sissesõidukeeld ületama 5 aastat ehk KarS § 54 lg-s 1 pole sissesõidukeelu alammäära sätestatud.⁶⁷ Seega on sissesõidukeelu kestus jäetud kohtuniku otsustada.

Vangis viibivate isikute elamisloa tühistamisel ja väljasaatmisel pärast vanglast vabanemist ei kaasne sissesõidukeeld automaatselt, Riigikohus on lahendis nr 3-18-89⁶⁸ selgitanud, et „imperatiivne sissesõidukeelu kohaldamine kaasneb üldjuhul vaid vabatahtliku lahkumise tähtaja määramata jätmisega“, seega vabatahtliku tähtaja määramisel tuleb kaaluda, kas sissesõidukeeldu on vaja üldse kohaldada ja milline sissesõidukeelu kestus on proportsionaalne. Lahkumisettekirjutusega sissesõidukeelu kohaldamise maksimaalne kestus on 5 aastat (VSS § 7⁴). Eraldiseisva sissesõidukeelu kestus võib olla kuni 10 aastat või alaline (VSS § 27¹).

⁶⁶EKo C-225/16, *kriminaalmenetlus, milles süüdistatav on Mossa Ouhrami*, ECLI:EU:C:2017:590

⁶⁷RKKKo 1-17-9941, p 16

⁶⁸RKKKo 3-18-89, p 10

2. VÄLJASAATMISE KOHTUPRAKTIKA EUROOPA INIMÕIGUSTE KOHTUS

2.1. Euroopa Nõukogu konventsioonid

Euroopa sotsiaalharta on Euroopa Nõukogu inimõigusi kaitsev leping. Selle lepinguga sätestatakse inimeste sotsiaalsed õigused ja vabadused ning kehtestatakse järelevalvemehhanism, mis kindlustab, et hartaga ühinenud riigid peavad neist kinni.⁶⁹ Hartas sätestatud põhilised õigused on muuhulgas õigus perekonna taasühinemisele ja kaitsemehhanismid riigist väljasaatmise korral.⁷⁰

Euroopa inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsiooni 4. lisaprotokolli artikli 2 p 1 järgi on igal riigi territooriumil seaduslikult viibival isikul õigus seal vabalt liikuda ja elukohta valida. Õiguse kasutamist ei või piirata muidu kui seaduse alusel ning kui see on vajalik demokraatlikus ühiskonnas riigi julgeoleku või ühiskondliku turvalisuse huvides, avaliku korra säilitamiseks, kuriteo ärahoidmiseks, tervise või kõlbluse või kaasinimeste õiguste ja vabaduste kaitseks (art 2 p 3). Inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsiooni artikli 8 p 1 sätestab, et igaühel on õigus sellele, et austataks tema era- ja perekonnaelu ja kodu ning punkt 2 täpsustab, et võimud ei sekku selle õiguse kasutamisse muidu, kui kooskõlas seadusega ja kui see on demokraatlikus ühiskonnas vajalik riigi julgeoleku, ühiskondliku turvalisuse või riigi majandusliku heaolu huvides, korratuse või kuriteo ärahoidmiseks, tervise või kõlbluse või kaasinimeste õiguste ja vabaduste kaitseks.

2.2. Euroopa Inimõiguste Kohtu juhised isikute väljasaatmisel

Põhimõtet, mille kohaselt on riigil rahvusvahelise õiguse järgi õigus otsustada välismaalase riiki sisenemise, seal viibimise ja riigist väljasaatmise üle, on oma kohtupraktikas korduvalt rõhutanud Euroopa Inimõiguste Kohus.⁷¹ EIÕK-s sätestatud põhiõigused ja -vabadused on sätestatud võrdlemisi abstraktsete õigusnormidena, mistõttu EIK peab, rakendades erinevaid õiguspriinsipe, andma ülevaate ja sisustama täpsemalt nende sätete kohaldamisala.⁷² EIK on mitmes lahendis öelnud, et siseriiklikud kohtud peavad oma otsuseid piisavalt detailselt

⁶⁹Euroopa sotsiaalharta. Sotsiaalministeerium 05.03.2020. – <https://www.sm.ee/et/euroopa-sotsiaalharta>

⁷⁰Euroopa sotsiaalharta (lühitutvustus). Council of europe. – <https://www.coe.int/et/web/compass/european-social-charter>

⁷¹Sootak (viide 37), lk 163

⁷²Leichter, K. Igaühe õigus vabadusele ja turvalisusele Euroopa Inimõiguste Kohtu praktikas: küsimus piiratud põhiõigusest. Magistritöö. Juhendaja Julia Laffranque. Tartu: Tartu Ülikool 2016, lk 4. – http://dspace.ut.ee/bitstream/handle/10062/52328/leichter_karin.pdf

põhjendama, et võimaldada EIKil teostada talle usaldatud Euroopa kontrolli.⁷³ EIK praktika mõjutab mitte ainult Eesti kohtupraktikat, vaid seadusandlikku ja täitevvõimu ning ühiskonda tervikuna.⁷⁴

Asjas *Boultif vs Šveits*⁷⁵ nimetati esimest korda kriteeriumid, milledega tuleb isiku väljasaatmisel arvestada. Asjas *Üner vs Madalmaad*⁷⁶ lisas EIK lahendis Boultif nimetatud kriteeriumidele veel kaks kriteeriumi ning asjas *Maslov vs Austria*⁷⁷ täiendas EIK varasemaid seisukohti. Eeltoodud lahendid koondati ühte kogumikku ning tekkis nn Boultifi-Üneri-Maslovi test. Autor märgib, et kuna nimetatud lahendid olid tehtud enne 2010. a, kuid EIK on edasises kohtupraktikas viidanud ka muudele asjaoludele, vajab eelnimetatud test uute kriteeriumide näol täiendamist. Autor keskendub käesolevas töös EIK lahenditele, mis on tehtud aastast 2017.

25.07.2017. a kohtulahendi *Krasniqi vs Austria* asjaolude kohaselt kolis Kosovo kodanik 1994. a (19-aastaselt) Austriasse (p. 7), kus omandas 1998. a täiendava kaitse saaja staatuse (p. 9). Ajavahemikus 2003-2012 mõisteti kaebaja neljal korral süüdi kehavigastuse tekitamises, sissemurdmisega varguse eest, kakluses osalemise eest, kahel korral narkokuriteo eest, raskendavatel asjaoludel ähvardamise eest (p-d 11-19). Kaebaja avaldas, et tal on neli last, kõik sugulased elavad Austrias, ta töötab hooldustehnikuna ning albaania-saksa keele tõlgina. Tema vanematel on Kosovos vara ja äritegevus. Julgeoleku olukord on Kosovos halb ja ühiskonna vaated ürgsed, mistõttu ta eelistab Austriasse jäämist, kuna lapsed käivad Austria koolis (p. 21). EIK viitas varasemale lahendile *Jeunesse vs Holland* ning selgitas, et ehkki ainult laste parimad huvid ei saa olla ainuüksi määravad, tuleb neile kindlasti anda oluline kaal. EIK rõhutas, et riigid peavad hindama tõendusmaterjali praktilisuse, teostatavuse ja proportsionaalsuse põhimõttest lähtuvalt, et pakkuda tõhusat kaitset ja piisavat kaalu nende laste parimatele huvidele, keda see otseselt mõjutab (p. 47). EIK asus seisukohale, et EIÕK artikli 8 riive oli demokraatlikus ühiskonnas vajalik, kuna kaebaja pani kokku toime 9 erinevat süütegu ning viimased kuriteod olid eriti rasked. Õiguskuuleka elu perioodid selles vahemikus olid peaaegu et olematud (p. 51). EIK pidas tähelepanuväärseks fakti, et isik oli teadlik eesseisvast väljasaatmise ohust, kuid jätkas kuritegelikku elu ning oma pideva seaduste rikkumisega näitas ükskõikset suhtumist Austria õiguskorda (p. 52). EIK leidis, et

⁷³EIKo 23887/16, *I.M. vs. Šveits*

⁷⁴Laffranque, J. Euroopa Inimõiguste Kohus ja Eesti õigus. Euroopa Inimõiguste Kohtu praktika mõju demokraatia ja õigusriigi arengule Eestis. Tallinn: Juura 2017, lk 9

⁷⁵EIKo 54273/00, *Boultif vs. Šveits*

⁷⁶EIKo 46410/99, *Üner vs. Madalmaad*

⁷⁷EIKo 1638/03, *Maslov vs. Austria*

sidemed Kosovoga olid säilinud, kuna kaebaja kasvas seal üles, rääkis albaania keelt ning noore terve mehena suudaks seal tööd teha, arvestades, et ta isa omas Kosovos vara ja kolme poodi. Kosovo olukord oli märkimisväärselt paranenud, võrreldes varjupaiga taotlemise ajaga. EIK selgitas, et kaebaja saaks oma perekonda ka Kosovos olles materiaalselt toetada. Abieluvälisest lapsest teavitas kaebaja liiga hilja, ta ei avaldanud seda asjaolu alama astme kohtutes ega esitanud ühtegi tõendit, mille põhjal hinnata kuivõrd tugevad on kaebaja sidemed viimase lapsega (p-d 23-26/53-54). Kokkuvõttes ütles EIK, et kaebaja põhjustas ise oma perekonnaelu riive olles korduvalt süüdimõistetud ja vanglasse saadetud (p. 55). EIÕK artikli 8 nõudeid ei rikutud (p. 57).⁷⁸ Autor märgib, et selles lahendis hindas EIK eriti oluliseks seda, et: 1) just viimased kuriteod olid eriti rasked, 2) õiguskuuleka elu perioodid erinevate süütegude vahel oli napid, 3) isik oli teadlik eesseisvast väljasaatmise ohust, kuid jätkas kuritegelikku elu, 4) kaebaja oli eesseisvast väljasaatmisest teadlik, kuid ei avaldanud alama astme kohtutes, et oodatakse last.

01.09.2017. a kohtuasjas *Küleki vs Austria* elas 1990. a sündinud kaebaja 8 aastat Türgis, alates 1998. a elas ta Austrias isa juures, ema jäi Türki (p-d 5-6). 14–16 aastaseks oli kaebaja toime pannud mitu vargust, röövis grupiviisiliselt eakaid naisi, ärandas mootorsõiduki ja kasutas seda omavoliliselt, ründas ning vigastas isikut (p-d 7-10). Kaebaja peamine seisukoht oli see, et ta oli kõik süüteod toime pannud alaealisena, kuna teda ümbritsesid halvad sõbrad. Samuti selgitas, et käis Austria koolis, räägib paremini saksa keelt, kõik sugulased elavad Austrias ning enda vanuses ei suudaks ta üksinda Türgis hakkama saada (p. 12). Kuigi EIK tunnistas antud asjas kaebaja integreerumist Austrias perekondlike sidemete, keeleoskuse, omandatud hariduse tõttu, siis leidis kohus siiski, et isik polnud majanduslikult lõimunud, kuna ta polnud pärast kinnipidamisasutusest vabastamist tööd leidnud ning arvestades, et toimepandud kuriteod olid vägivaldse iseloomuga, samuti vägivaldsus suurenes, leidis kohus, et väljasaatmine ei rikkunud EIÕK artiklit 8. EIK nentis, et kaebajal olid säilinud sidemed Türgiga, kuna ta valdas Türki keelt, käis seal puhkamas ja tema ema elas Türgis (p-d 49-50).⁷⁹ Autor juhib tähelepanu sellele, et antud kohtuasi sarnanes Maslov'i kohtuasjaga, peamiseks erinevuseks oli asjaolu, et kaebaja õigusrikkumised olid vägivaldse iseloomuga ning vägivaldsus suurenes. Maslov'i asjas olid aga isiku süüteod mittevägivaldsed. Seega vaatamata sellele, et EIK tunnistas selles asjas kaebaja integreerumist Austrias, leidis EIK, et kuritegude vägivaldsus tingis tema väljasaatmise. Lisaks polnud kaebaja majanduslikult

⁷⁸EIKo 4137/10, *Krasniqi vs. Austria*

⁷⁹EIKo 30441/09, *Küleki vs. Austria*

lõimunud. Seega rõhutas kohus, et tuleb tähelepanu pöörata 1) kuritegude iseloomule ning kuidas need on ajas muutunud, 2) samuti tuleb arvestada ka majanduslikku lõimumist.

29.01.2018. a asjas *Ndidi vs Ühendkuningriigid* saabus Nigeeria kodanik koos oma emaga 1989. a Ühendkuningriikidesse (p. 5). 1999. a, olles 12-aastane, tungis kaebaja isikule kallale, tekitas kehavigastuse ja röövis teda. Vahemikus 2003-2008 pani kaebaja veel toime järgmised süüteod: röövimise ja kehavigastuse tekitamise, sissemurdmise, varguse ja politseiametnikuna esinemise ning narkootikumide tarnimise (p-d 10-17). Karistuse kandmise ajal rikkus kaebaja korduvalt korda, ähvardas teisi kinnipeetavaid ja kakles nendega ning kallutas kinnipeetavaid töötajate ründamisele (p. 18). Eeltoodu põhjal anti 2011. a välja väljasaatmisotsus. Riik leidis, et kuna kaebajal elab Nigeerias vanaema ja üks Nigeeria ametlikest keeltest on inglise keel, siis ei tohiks olla kohanemisega raskusi (p. 22). Kaebaja tõi välja, et kannatas lapseas düsleksia all ning tal esines käitumishäire, mis võib avalduda antisotsiaalses käitumises (p. 23). 2012. aastal esitas kaebaja täiendava info, et tal sündis poeg ja tema elukaaslane on Suurbritanniast, kellel puuduvad Nigeeriaga sidemeid (p. 34). 2013. aastal esitas ta arstitõendi, et poeg haigestus ja vajab operatsiooni (p. 35). 2015. avaldas kaebaja, et läks oma elukaaslasest lahku (p. 48). EIK asus seisukohale, et siseriiklik kohus hindas nõuetekohaselt Boultif-Üner-Maslov kriteeriumeid ning arvestas, et kaebaja käitumine vanglas oli mitteeskujulik, samuti oli kaebajal võimalik täiskasvanueas alustada elu puhtalt leheküljelt (p. 78). Kaebaja ei elanud koos oma partneriga ning suhtles lapsega ainult laupäeviti, mistõttu ei vastutanud lapse hooldamise ja kasvatamise eest, EIK asus seisukohale, et lapsega on võimalik suhelda ka Nigeerias elades (p. 80). Oluliseks asjaoluks pidas EIK seda, et kaebaja jätkas kuritegude toimepanemist ka pärast esimest väljasaatmise otsust (p. 81). EIÕK artikli 8 rikkumist ei esinenud (p. 82).⁸⁰ Selles lahendis rõhutas EIK, et tuleb arvestada: 1) kas isik on suhtesse astumisel ja lapse planeerimisel teadlik teda ees ootavast väljasaatmisest, 2) kas sihtriigis on isikule või tema perekonnaliikmele vajalik ravi kättesaadaval, 3) milline on isiku käitumine vanglas viibimise ajal. Kaks viimati käsitletud kohtulahendit näitavad, et EIK on asunud kontrollima, mil viisil on isik püüdnud ühiskonda integreeruda, kas on heastanud oma varasema käitumise ja kas on püüdnud tööga ühiskonda panustada.

23.01.2019. a kohtuasjas *Levakovic vs Taani* sündis Horvaatia kodanik 1987. a Hollandis ja kolis perega 9-kuuselt Taani (p. 7). Enne 18-aastaseks saamist oli kaebaja juba karistatud narkootilise aine käitlemise, relvastatud röövimise, varguse ja relva ebaseadusliku omamise, ning röövimise eest (p. 8). Täiskasvanueas karistati kaebajat kahel korral varastatud vara

⁸⁰EIKo 41215/14, *Ndidi vs. Ühendkuningriigid*

käitlemise, neljal korral röövimise, relvade ebaseadusliku omamise, tunnistaja ähvardamise ja narkokuriteo eest (p-d 10-15). Selleks ajaks oli isik juba 25-aastane, oli terve elu koos oma perekonnaga elanud Taanis. Kaebaja oli 2 aastat ja 3 kuud olnud suhtes, paar soovis abielluda ja saada lapsi (p. 16). Taani märkis, et kaebaja oli omandanud vaid põhihariduse (7 klassi), ühtegi eriala ta ei omandanud, sõltus pidevalt sotsiaalabist, oli 10 aastat narkootikumidest sõltuv ja viibis ka ravil (p. 17). Taani oli seisukohal, et suhe Taani kodanikuga ei ole kaalukas, kuna tüdruksõber teadis kaebaja kriminogeensest käitumisest. Samuti oli kaebajale tehtud kahel korral väljasaatmise hoiatus, kuid ka see kaebajat ei õpetanud (p. 19). EIK märkis, et antud asjas esines vaid kaebaja eraelu riive, kuna ta ei olnud abielus, kuid see riive oli seadusega kooskõlas, kuna taotletav eesmärk oli korrarikkumiste ja kuritegevuse ärahoidmine (p. 39). Kaebaja teod olid vägivaldse iseloomuga ja retsidiivsed, peamiselt vaatles EIK neid kuritegusid, mis olid toime pandud täiskasvanueas. Selles kohtuasjas selgitas EIK olulisena asjaolu, et perekonnaelu ei eksisteeri vanemate ja täiskasvanud laste vahel ega täiskasvanud õdede-vendade vahel, välja arvatud juhul, kui on näidatud sõltuvuse elemendid (nt tugev emotsionaalne side). Lisaks rõhutas EIK, et pikaajalise elaniku puhul peavad olema eriti põhjalikult hinnatud individuaalsed asjaolud ja ära näidatud, miks ei ole isik vastuvõtvasse riiki integreerunud või halvasti integreerunud. Kaebaja elas peamiselt vaid kuritegelikku elu ja demonstreeris pidevalt enda soovimatust järgida Taani seadusandlust (p. 44). EIK asus seisukohale, et EIÕK art 8 rikkumist ei esine (p. 46).⁸¹ Sellest lahendist näib, et EIK keskendub peamiselt täiskasvanueas toimepandud kuritegudele.

23.01.2019. a kohtulahend *Assem Hassan Ali vs Taani* puudutas Jordaania kodanikku, kes sündis 1977. a Palestiinas. 20-aastaselt abiellus ta Taanis elava kodakondsuseta isikuga (p. 5). Aastatel 1997-2001 sündis neil 3 last, 2001 nad lahutasid (p. 6). 2002. a abiellus kaebaja Iraagi kodanikuga, kellega saadi samuti 3 last (p. 7). Kaebajat karistati 2006. a. kallaletungi, ähvarduste ja narkokuriteo eest (p. 8). 2009. a mõisteti kaebaja süüdi narkootikumide sissevedamise eest, edasimüümise eesmärgil (p. 10). Lisaks eeltoodule oli kaebaja rikkunud ka liikluseeskirju (p. 15). Kaebaja väitis, et tal on tugevad sidemed kõigi lastega, samuti abikaasaga ja head suhted eksabikaasaga, vanim laps on vaimse puudega (p. 20). Taani kohus arvestas, et kaebaja toimepandud kuritegu oli planeeritud ning selle iseloom (narkootikumid) ohustas tugevalt Taani ühiskonda (p. 25). Kohtumenetluse ajal (2013. a) kaebaja abielu lahutati ning ta avaldas, et on taas oma esimese naisega koos. Kaebaja oli seisukohal, et lapsed ei saa talle järgneda, kuna vanemale lapsele, kes on vaimse puudega, ei ole Jordaalias vajalik abi kättesaadav (p. 28). EIK selgitas, et narkokuriteod kujutavad ühiskonnale tõsist

⁸¹EIKo 7841/14, *Levakovic vs. Taani*

ohtu ning kaebaja oli eelkõige nende levitaja (p. 46). Kaebaja kolis Taani 20-aastaselt, ta valdab araabia keelt ja natuke taani keelt, kaebaja pole kunagi Taanis töötanud, tema vanemad elavad Jordaania (p. 49). EIK ei pidanud usutavaks, et kaebaja väljasaatmine halvendaks oluliselt laste tervist (p. 53). Lisaks selgitas EIK, et väljasaatmine puudutab siiski eelkõige kurjategijat ennast, toimepandud kuriteo laad ja raskus või kriminaalne ajalugu võivad kaaluda üles kõik muud olulised kriteeriumid, sh laste huvid (p. 56). EIK tõdes, et kõikidele kaebaja lastele kaasneksid Jordaania tõsised raskused, kuna nad sündisid kõik Taanis, kogu nende elu asus Taanis, seega nimetatud raskustes EIK ei kahelnud, pigem oli küsimus selles, milliste raskustega nad puutuksid kokku Taanis elades, ilma isata. Arvestades, et kõik lapsed elasid kaebaja vanglas viibimise ajal oma emadega ja puudega laps puudega laste asutuses, siis ei olnud põhjendatud kaebaja väide, et laste seisund tema eemalolekuga halveneks (p. 58). Eelnevat arvesse võttes leidis EIK, et EIÕK art 8 rikkumist ei esinenud (p-d 63-64).⁸²

09.07.2019. a kohtulahend *I.M. vs Šveits* puudutas Kosovo kodanikku, kes sündis 1964. a Kosovos (p. 6) ja elas aastast 1993. a Šveitsis (p. 7). Šveitsi kolisid ka 1998. a kaebaja endine abikaasa ja 3 last (p.8). 1999. a abiellus kaebaja Šveitsi kodanikuga (p. 9). 2006. a mõisteti kaebaja süüdi vägistamise eest ning samal aastal kaebaja abielu lahutati (p-d 11 ja 13). Kaebaja sõltus sotsiaalselt ja oli võlgades, samuti oli ta 80% töövõimetu (p-d 14 ja 21). Kaebaja avaldas 2016. a, et on endise abikaasa 2006. a sündinud kaksikute bioloogiline isa (p. 27). Ta oli kohtule esitanud mitu psühhiaatri tõendit, et ta kannatas raske depressiooni all ning tal esinesid autismi tunnused, ta vajab psühhiaatrilist ravi, sõltus otseselt oma pereliikmetest (p. 30). EIK kordas varem öeldut, et perekonnaelu EIÕK artikli 8 tähenduses ei saa olla vanemate ja nende täiskasvanud laste või täiskasvanud vendade ja õdede vahel ilma täiendavate sõltuvuse elementide näitamata. Antud juhul luges EIK selliseks elemendiks kaebaja füüsilist ja materiaalset sõltuvust lastest, kuna oma halva tervise pärast ei suutnud ta igapäevaelu toiminguid ise sooritada. Samuti pidasid lapsed kaebajat alates 2016. a üleval (p. 62). Eeltoodust tulenevalt asus EIK seisukohale, et kaebaja era-ja perekonnaelu EIÕK artikli 8 tähenduses rikuti (p. 63). EIK'i hinnangul Šveits ülehindas retsidiivsuse riski ja ei võtnud arvesse kaebaja edasist käitumist, kuna kogu menetlus kestis 12 aastat. Šveits jättis hindamata 1) sotsiaalsed, kultuurilised ja perekondlikud sidemed koduriigiga ja Šveitsiga ning 2) konkreetse juhtumi asjaolud, eelkõige meditsiinilise informatsiooni. EIK nõudis ka põhjalikumalt analüüsi kaebaja 3) sõltuvuse kohta oma lastest ja 4) tagajärgi nende sidemete katkemisel (p. 76).⁸³

⁸²EIKo 25593/14, *Assem Hassan Ali vs. Taani*

⁸³EIKo 23887/16, *I.M. vs. Šveits*

17.12.2019. a kohtulahendi *Zakharchuk vs Venemaa* asjaolude kohaselt elas Poola kodanik esimesed eluaastad Poolas, aastast 1988 emaga Leningradis (p. 7). 1991. a taotles kaebaja Poola passi, kuid elas Venemaal elamisloa alusel edasi ning käis aegajalt Poolas isa külastamas (p. 8). Venemaa kohus tunnistas 1999. a kaebaja süüdi röövimises (p. 9). 2004. aastal lõpetas kaebaja Peterburi ülikooli ja asus kolledžisse tööle kehalise kasvatuse õpetajana (p. 10), samal aastal mõisteti ta süüdi sõjaväelasele raske kehavigastuse tekitamise eest grupi poolt (p. 12). 2010. a. vabastati kaebaja vanglast ennetähtaegselt, kohustusega leida endale töökoht ning käia pidevalt kriminaalhooldaja juures (p. 13). Kaebaja selgitas, et ei räägi poola keelt, ei oma seal perekondlike ega sotsiaalseid sidemeid, pole Poolat aastaid külastanud (p. 11). Venemaa kohus arvestas asjaoluga, et kaebajal oli korduvalt võimalus taotleda Venemaa kodakondsust, samuti valetas kaebaja Poola külastamise kohta, tema poolt toimepandud süütegu oli eriti raske ja tahtlik. Lisaks ei suutnud kaebaja leida endale töökohta, mis oli vanglast ennetähtaegse vabastamise üheks tingimuseks, tal ei ole lapsi ja väljasaatmise otsuse ajal ei olnud ta abielus (p-d 21 ja 36). Kaebaja sõlmis abielu pärast väljasaatmise otsusest teadasaamist, kaebaja ei maininud siseriikliku kohtumenetluse ajal oma suhtest tulevase abikaasaga, mistõttu ei omanud nimetatud abielu sõlmimine EIK hinnangul tähtsust ja EIK ei arvestanud sellega (p. 52). EIK selgitas, et kaebaja ei esitanud finants-, meditsiinilisi- ega muid dokumente, mis tõendaksid tema ja tema ema vahelist sõltuvussuhet, arvestades, et isik oli väljasaatmise ajal 30-aastane oli EIK jaoks ebausutav, et neil olid erilised emotsionaalsed suhted (p. 53). EIK ei kahelnud, et kaebaja oli täielikult Venemaa ühiskonda integreerunud (p. 59). Samas omas kaebaja suhteid ka Poolas, kuna ta külastas Poolat, omas Poola kodakondsust ja ei taotlenud Venemaa kodakondsust, kuigi tal oli selleks võimalus, EIK'ile tundus ebausutav, et kaebaja ei valda poola keelt. EIÕK art 8 rikkumist ei esinenud (p. 60).⁸⁴ Eeltoodust tulenevalt tuleb väljasaatmisel arvestada, kas 1) suhe tekkis enne või pärast väljasaatmisest teadasaamist, 2) millise riigi kodakondsuse on isik võtnud või kas ta on üritanud taotleda elukohariigi kodakondsust. Selles lahendis selgitas ka EIK lahti, mille alusel saaks tõendada sõltuvussuhet täiskasvanud isiku ja tema vanema vahel ning et 30-aastase mehe ja ema vahel ei saa emotsionaalseid sidemeid ilma täiendavaid asjaolusid tõendamata väita automaatselt olemas olevat.

14.01.2020. a kohtuasjas *D jt vs Rumeenia* saabus pagulasstaatusega D Rumeeniasse, kus 1998. a abiellus Rumeenia kodanikuga. Abikaasad lahutasid 2009. a (p. 8). 2007. aastal algatas prokuratuur kolm kriminaalmenetlust D ja kahe tema venna suhtes seoses migrantide

⁸⁴EIKo 2967/12, *Zakharchuk vs. Venemaa*

salakaubaveo, kuritegeliku ühenduse loomise ja dokumentide võltsimisega, nimelt oli D aidanud viiel Iraagi kodanikul, kes toetasid või teostasid ise terroriakte, siseneda Rumeenia territooriumile (p. 11). D väitis, et kogu tema elu asub Rumeenias, väljasaatmisel puuduks tal võimalus osaleda oma laste elus ning Iraagis on tema elu ohus (p. 33), surmaoht on seotud süüdimõistmisega terrorismis osalemises, kuna Iraagi valitsus on sellest teadlik (p. 59). EIK selgitas, et kodumaal ähvardavat tegelikku ohtu peab eelkõige tõendama kaebaja ise ja tooma välja need individuaalsed asjaolud, mida saab riigis toimuvaga võrrelda. Selline nõue on leebem kui isik kuulub haavatavate isikute või muusse sotsiaalsesse gruppi, keda süstemaatiliselt väärkoheldakse (p. 63). EIK asus seisukohale, et Iraak järgib *non bis in idem* põhimõtet (p. 67). Iraagil puudub alus D karistamiseks või tapmiseks, kuna D ei olnud seotud Iraagis korraldatava terrorismiga, vaid aitas sellistel isikutel pääseda Rumeenia territooriumile, seega ohustas oma tegevusega Rumeeniat, mitte Iraaki (p. 70). D ei näidanud ka enda integratsiooni, kuna ta ei osanud rumeenia keelt, elas pikka aega Rumeenias ebaseaduslikult ning rikkus Rumeenia seadusi, samuti ei olnud tööalaselt integreerunud (p. 77). Kuna kaebaja oli lahutatud ja laste täielik hooldusõigus anti laste emale, lapsed ei olnud EIK otsuse ajal enam väiksed, D kolis oma naisega kokku EIK'i kaebuse esitamise ajal, olid eeltoodud tõttu tugevad emotsionaalsed sidemed kaheldavad (p. 78). EIK selgitas, et lapsed on sellises vanuses (11, 14, 18), et D eemalviibimine ei mõjutaks nende arengut, sest nad on muutumas üha iseseisvamateks ja sõltumatuteks oma vanematest (p. 80). EIÕK art 8 ei rikutud (p. 131).⁸⁵ Autor leiab, et olulisemana tuleb välja tuua asjaolu, et väljasaatmisel tuleb hinnata koduriigis valitsevat olukorda ja väljasaadetava suhteid oma koduriigiga. Samuti tuleb arvestada isiku sugu ning mõnda sotsiaalsesse gruppi kuulumist. EIK seisukohast järeldub, et emotsionaalset sidet nõrgendab abikaasade ebastabiilne suhe (lahkumine, abielu lahutamine, samuti laste hooldusõiguse kuulumine ühele vanemale). Samuti tuleb vaadata laste vanust, sest laste huve riivatakse kõige enam siis, kui nad on veel arenemas.

2.3. Väljasaatmise olulised kriteeriumid

EIK toob otsustes välja era- ja perekonnaelu puudutavaid asjaolusid, millega tuleb väljasaatmisel arvestada. EIK kohtupraktika analüüsist kujuneb kokkuvõttes järgmine kriteeriumide kataloog: 1) kas kuritegude iseloom on ajas muutunud (nt muutusid raskemateks), 2) millised olid õiguskuuleka elu perioodid erinevate süütegude vahel, 3) kas isik jätkas pärast väljasaatmisest teadasaamist kuritegelikku elu, 4) kas isik oli suhtesse

⁸⁵EIKo 75953/16, *D et autres vs. Rumeenia*

astumisel või pere loomisel teadlik eesisevast väljasaatmise ohust (kui jah, siis reeglina sellised asjaolud ei ole enam mõjuvad), 5) kas oli majanduslikult lõimunud (s.t kas on püüdnud tööga ühiskonda panustada), 6) tervislik seisund ja kas sihtriigis on isikule või tema perekonnaliikmele vajalik ravi kättesaadaval, 7) milline on isiku käitumine vanglas viibimise ajal, 8) kuidas on isik püüdnud ühiskonda integreeruda, 9) keskenduda tuleb peamiselt täiskasvanueas toimepandud kuritegudele, 10) perekonnaelu ei eksisteeri vanemate ja täiskasvanud sugulaste vahel, v.a kui on näidatud täiendavad sõltuvuse elemendid milleks võib olla väljasaadetava või perekonnaliikme väga halb tervislik seisund, mistõttu ei suudeta iseseisvalt igapäevaelu toiminguid sooritada ja sõltutakse suuresti sugulaste füüsilisest või materiaalsest abist (tõenditeks on finants-, meditsiinilised või muud dokumendid), 11) sotsiaalsed, kultuurilised ja perekondlikud sidemed koduriigiga ja väljasaatva riigiga, 12) konkreetse juhtumi asjaolud, nt meditsiiniline informatsioon, 13) kas isik on üritanud taotleda elukohariigi kodakondsust, 14) kas isik kuulub haavatavate isikute gruppi, 15) perekonnasuhete tugevus (emotsionaalset sidet nõrgendab abikaasade ebastabiilne suhe - lahkuminekul, abielu lahutamine, samuti laste hooldusõiguse kuulumine ühele vanemale), 16) laste huvid (huve riivatakse kõige enam siis, kui lapsed on veel arenemas), 17) keeleoskused.

KarS § 54 sõnastusest tuleneb, et kohus peab väljasaatmist põhjendama vaid siis kui isikul on ühises perekonnas elav abikaasa või alaealine laps. Samas viitas EIK lahendis *Üner*, et inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsiooni artikkel 8 kaitseb peale perekonnaelu ka isiku eraelu ja eraelu osana tuleks lugeda isiku õigust luua ja arendada suhteid teiste inimeste ja välismaailmaga. Lahendis *Bensaid vs Ühendkuningriigid*⁸⁶ märkis EIK, et eraelu kaitsealasse kuulub ka õigus isiksuse arengule ning lahendist *Niemietz vs Saksamaa*⁸⁷ tulenevalt õigus professionaalsele arengule. Samuti märgib autor, et perekonna ei moodusta ainult abikaasa ja lapsed, vaid teatud juhtudel võivad perekonna moodustada ka vanemad või täiskasvanud sugulased, sest EIK selgitas mitmes lahendis (näiteks *I.M. vs Šveits*), et täiskasvanud sugulasi võib pidada perekonnaks, kui on näidatud täiendavad sõltuvuselemendid (nt pereliige ei suuda terviseseisundi pärast iseseisvalt igapäevaelu toiminguid sooritada) ja neid saab tõendada finants-, meditsiiniliste- või muude dokumentidega (*Zakharchuk vs Venemaa*). Seega väljasaatmist tuleb põhistada igas olukorras, sõltumata abikaasa ja lapse olemasolust ning eeltoodust tulenevalt ei ole KarS § 54 lg 1 sõnastus EIK praktikaga kooskõlas.

⁸⁶EIKo 44599/98, *Bensaid vs. Ühendkuningriigid*

⁸⁷EIKo 13710/88 *Niemietz vs. Saksamaa*

3. VÄLJASAATMISE KOHTUPRAKTIKA EUROOPA KOHTUS

3.1. Euroopa Liidu õigusaktid

Kõige kõrgemaks väljasaatmist puudutavaks Euroopa Liidu aktiks on Euroopa Liidu põhiõiguste harta⁸⁸, sest selles sisalduvad ELi aluspõhimõtted, mille moodustavad ühised eesmärgid ja väärtused.⁸⁹ Harta artikkel 7 sätestab et igaühel on õigus sellele, et austataks tema era- ja perekonnaelu. Artikkel 45 p 1 sätestab, et igal liidu kodanikul on õigus liikmesriikide territooriumil vabalt liikuda ja elada. Liikumis- ja elamisvabadus ning perekonna austamine on EL põhiõigused. Väljasaatmine on eelnimetatud põhiõigusi kõige enam piirav meede.

Teiseks oluliseks aktiks on Euroopa Parlamendi ja Nõukogu 29. aprilli 2004. aasta direktiiv 2004/38/EÜ⁹⁰, mis käsitleb Euroopa Liidu kodanike ja nende pereliikmete õigust liikuda ja elada vabalt liikmesriikide territooriumil. Direktiivi 2004/38/EÜ artikkel 27 lg 1 sätestab, et liikmesriigid võivad piirata avaliku korra, julgeoleku või tervishoiu huvides liidu kodanike ja nende pereliikmete liikumis- ja elamisvabadust, sõltumata nende kodakondsusest. Kõnealuseid põhjendusi ei tohi rakendada majanduslikel eesmärkidel. Lõige 2 nõuab, et avaliku julgeoleku huvides võetud meede põhineks eranditult asjaomase isiku isiklikul käitumisel, seejuures varasemate süüdimõistvate kohtuotsustega ei saa selliste meetmete võtmist iseenesest põhjendada. Isiku käitumine peab kujutama endast tõelist, vahetut ja piisavalt tõsist ohtu mõnele ühiskonna põhihuvile ning põhjendused, mis ei ole juhtumi üksikasjadega seotud või mis rajanevad üldise preventsiooni kaalutlustel, ei ole vastuvõetavad. Artikli 28 lg 1 kohaselt enne avaliku korra või julgeoleku huvides väljasaatmise otsuse tegemist võtab vastuvõttev liikmesriik arvesse teatavaid asjaolusid, näiteks kui kaua on asjaomane isik tema territooriumil elanud, tema vanust, tervislikku seisundit, perekondlikku ja majanduslikku olukorda, sotsiaalset ja kultuurilist integratsiooni vastuvõtvasse liikmesriiki ning sidemeid päritoluriigiga.

Pikaajalistest elanikest kolmandate riikide kodanike väljasaatmist on EL reguleerinud direktiiviga 2003/109/EÜ⁹¹, mille art 9 p 3 kohaselt võib lõpetada selliste avalikku korda ohustavate isikute staatuse ning nad välja saata, kui oht avalikule korrale ja/või riigi

⁸⁸26. oktoobri 2012. aasta Euroopa Liidu põhiõiguste harta. ELT 2012/C 326/02

⁸⁹Euroopa liidu eesmärgid ja väärtused. Euroopa liidu ametlik veebisait. –https://europa.eu/european-union/about-eu/eu-in-brief_et

⁹⁰ELT, L 158 (viide 13)

⁹¹ELT, L 16 (viide 14)

Julgeolekule on tegelik ja piisavalt tõsine. Euroopa Nõukogu direktiivi 2003/109/EÜ artikli 9 punktis 1 on selgelt kehtestatud, et liikmesriigid võivad ette näha, et pikaajalisel elanikul ei ole enam õigust pikaajalisele elaniku staatusele juhul, kui: /.../ b) rakendatakse väljasaatmist artikli 12 tingimuste kohaselt. Artikkel 12 kordab artikli 9 punktis 3 sätestatud, et pikaajaline elanik saadetakse välja, kui ta kujutab tegelikku ja piisavalt tõsist ohtu avalikule korrale ja julgeolekule. Euroopa Nõukogu direktiivi 2003/109/EÜ artikli 12 punkt 3 loetleb kriteeriumid, millega peab pikaajalise elaniku väljasaatmisel arvestama: a) elamise kestus tema territooriumil; b) asjaomase isiku vanus; c) tagajärjed asjaomase isiku ja tema pereliikmete jaoks; d) sidemed elukohariigiga ja sidemete puudumine päritoluriigiga.

Ühiseid nõudeid ja korda liikmesriikides ebaseaduslikult viibivate kolmandate riikide kodanike tagasisaatmisel reguleerib direktiiv 2008/115/EÜ⁹², mille artikli 2 lõike 1 kohaselt kohaldatakse nimetatud direktiivi liikmesriigi territooriumil ebaseaduslikult viibivate kolmandate riikide kodanike suhtes. Artikkel 5 sätestab, et direktiivi rakendamisel võtavad liikmesriigid nõuetekohaselt arvesse: a) lapse parimaid huve, b) perekonnaelu, c) asjaomase kolmanda riigi kodaniku tervislikku seisundit ning järgivad mittetagasisaatmise põhimõtet. Artikli 11 kohaselt tagasisaatmisotsustele lisatakse sisenemiskeeld: a) kui tähtaega vabatahtlikuks lahkumiseks ei ole määratud või b) kui tagasipöördumiskohustust ei ole täidetud. Teistel juhtudel võib tagasisaatmisotsustele lisada sisenemiskeelu. Sisenemiskeelu kestus määratakse igal üksikjuhul kindlaks pärast kõigi oluliste asjaolude hoolikat kaalumist ning see ei ületa põhimõtteliselt viit aastat. Sisenemiskeelu kestus võib siiski ületada viit aastat, kui asjaomane kolmanda riigi kodanik kujutab endast tõsist ohtu avalikule korrale, avalikule julgeolekule või riigi julgeolekule.

3.2. Euroopa Kohtu juhised isikute väljasaatmisel

Euroopa Kohtu otsustel on oluline roll avaliku korra ja avaliku julgeoleku mõistmisel, kuna otsused aitavad neid mõisteid paremini määratlada ning aitavad kaasa ka kogu liitu hõlmava ühtse määratluse kujundamisel, sest Euroopa Kohus toob konkreetseid näiteid selle kohta, mida võib pidada ohuks.⁹³ Kohus kontrollib esmalt, kas liikmesriigi viidatud õiguslik alus vastab liikumisvabaduse lubatud piirangutele. Seejärel kontrollib Euroopa Kohus kas liikmesriik, kes on välja andnud väljasaatmiskorralduse, on järginud proportsionaalsuse

⁹²16. detsember 2008. aasta Euroopa Parlamendi ja nõukogu direktiiv 2008/115/EÜ ühiste nõuete ja korra kohta liikmesriikides ebaseaduslikult viibivate kolmandate riikide kodanike tagasisaatmisel. ELT, L 348

⁹³Masłowski (viide 16), lk 66

põhimõtet ja kaitsemeetmeid. Proportsionaalsuse hindamine võimaldab kohtul leida õige tasakaal kahe vastanduva huvi, milleks on vastuvõtva liikmesriigi taotletud kodaniku väljasaatmine *versus* isiku taotletav viibimisõigus, vahel.⁹⁴ Euroopa Liidul on kindel huvi selle vastu, et lahknevate tõlgenduste vältimiseks tõlgendataks liidu õigusest üle võetud sätteid ühetaoliselt.⁹⁵

04.04.2017. a kohtuasjas C-544/15 oli S 1985. aastal sündinud Iraani kodanik (p. 17), kes pöördus 2012. a Saksamaa Liitvabariigi saatkonda viisataotlusega Darmstadtis tehnikauilikooli doktoriõppesse astumiseks (p. 18). Viisataotlus jäeti rahuldamata, Saksamaa oli seisukohal, et olukord Iraanis annab põhjust karta, et teavet, mille S omandaks Saksamaal õppides, võidakse hiljem tema päritoluriigis kuritarvitada Iraani tuumaprogrammi jaoks (p. 23). Selles lahendis selgitas EK, et mõiste „avalik julgeolek“ hõlmab nii liikmesriigi sisejulgeolekut kui ka välisjulgeolekut. Avalikku julgeolekut võivad mõjutada nii institutsioonide ja oluliste avalike teenuste toimimise kahjustamine ning oht rahvastiku säilimisele, kui ka välissuhete raske häirimise või rahvaste rahumeelse koosseksisteerimise või militaarhuvide kahjustamise oht (p. 39). Kolmanda riigi kodaniku riiki lubamisest võib keelduda, kui see kodanik kujutab endast kas või „potentsiaalset“ ohtu avalikule julgeolekule. Selles analüüsis võib niisiis võtta arvesse mitte ainult taotleja isiklikku käitumist, vaid ka muid asjaolusid, mis võivad olla muu hulgas seotud tema karjääriga (p. 40).⁹⁶

13.07.2017. a kohtuasjas C-193/16 oli E Itaalia kodanik. 14. aprillil 2003 registreeriti ta kui Hispaanias elav liidu kodanik (p. 8). E-le oli kolme jõustunud kohtuotsusega mõistetud 12-aastane vangistus alaealise korduva seksuaalse kuritarvitamise eest. Väljasaatmise otsus tehti E vanglas viibimise ajal (p-d 9 ja 11). EK kordas, et liidu kodaniku või tema pereliikme liikumis- ja elamisõiguse piirangud – eelkõige need, mis puudutavad avalikku korda – peavad olema kooskõlas proportsionaalsuse põhimõttega ja põhinema eranditult asjaomase isiku isiklikul käitumisel (p. 19). ELTL artikli 83 lõike 1 kohaselt kuulub laste seksuaalne ärakasutamine eriti ohtlike kuriteoliikide alla, mille korral on ette nähtud liidu seadusandja sekkumine. EK selgitas, et liikmesriikidel on lubatud asuda seisukohale, et ELTL artikli 83 lõike 1 teises lõigus loetletud kuriteod kujutavad endast mõnele ühiskonna põhihuvile eriti tõsist ohtu, mille kordumise risk võib otseselt ähvardada rahvastiku rahu ja julgeolekut ning võib seetõttu kuuluda mõiste „avaliku julgeoleku huvides hädavajalik“ alla, millega saab

⁹⁴*Ibidem*, lk 70

⁹⁵EKo C-635/17, *E versus Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie*, ECLI:EU:C:2019:192, p 36

⁹⁶EKo C-544/15, *Sahar Fahimian versus Saksamaa Liitvabariik*, ECLI:EU:C:2017:255

põhjendada direktiivi 2004/38 artikli 28 lõike 3 alusel tehtud väljasaatmisotsust, tingimusel et need kuriteod pandi toime eriti raskel viisil (p. 20). Eeltoodu eeldab üldjuhul, et asjaomasel isikul on kalduvus sellist käitumist tulevikus jätkata (p. 23). Asjaolu, et isik kannab väljasaatmisotsuse tegemise hetkel vangistust ei välista, et tema käitumine olenevalt olukorrast võib kujutada endast tõelist ja vahetut ohtu (p. 27).⁹⁷

07.12.2017. a kohtuasjas C-636/16 määrati isikule väljasaatmine Hispaania territooriumilt (p. 2). Kolumbia kodanik sai pikaajalise elamisloa Hispaanias 13. oktoobril 2013. 29. aprillil 2014 mõisteti talle 12-kuuline vangistus (p. 8). EK selgitas, et enne pikaajalisest elanikust kolmanda riigi kodaniku väljasaatmise otsuse tegemist peavad liikmesriigid võtma arvesse 1) elamise kestust nende territooriumil, 2) asjaomase isiku vanust, 3) tagajärgi asjaomase isiku ja tema pereliikmete jaoks, 4) sidemeid elukohariigiga ja sidemete puudumist päritoluriigiga ning ei ole mingit tähtsust sellel, kas asjaomane meede võeti halduskaristusena või on kriminaalkorras süüdimõistmise tagajärg (p. 26). EK on ka varasemalt juba rõhutanud, et sellise meetme võtmine ei saa olla automaatselt ette nähtud kriminaalkorras süüdimõistmise tagajärjena, vaid see vajab juhtumipõhist hindamist (p. 27).⁹⁸

16.01.2018. a kohtulahend C-240/17 puudutas Nigeeria kodanikku E-d, kes elas 14 aastat Hispaanias ning omas Hispaanias perekondlikke sidemeid (p. 22). 2014. aastal karistati E-d Soomes narkootikumidega seotud süütegude eest (p. 23). Migratsiooniamet tegi 21. jaanuaril 2015 otsuse saata E viivitamatult tagasi Nigeeriasse (p. 24). EK märkis, et kui kolmanda riigi kodanik, kellele on mõnes muus liikmesriigis väljastatud elamisloa, viibib liikmesriigi territooriumil seadusliku aluseta, siis tuleb tal üldreeglina lubada naasta talle elamisloa andnud liikmesriiki, selle asemel et kohustada teda kohe pöörduma tagasi oma päritoluriiki, välja arvatud juhul, kui see on vajalik avaliku korra või riigi julgeoleku huvides (p. 46). EK rõhutas, et liikmesriik peab mõistet „oht avalikule korrale“ direktiivi 2008/115 tähenduses hindama juhtumipõhiselt, et teha kindlaks, kas kolmanda riigi asjaomase kodaniku käitumine kujutab avalikule korrale reaalselt ja tegelikku ohtu, võttes arvesse, et pelgast asjaolust, et sellele kodanikule on mõistatud kriminaalkaristus, ei piisa iseenesest niisuguse ohu põhjendamiseks (p. 49).⁹⁹

⁹⁷EKo C-193/16, *E versus Subdelegación de Gobierno en Álava*, ECLI:EU:C:2017:542

⁹⁸EKo C-636/16, *Wilber López Pastuzano versus Delegación del Gobierno en Navarra*, ECLI:EU:C:2017:949

⁹⁹EKo C-240/17, *Soome kõrgeima halduskohtu eelotsusetaotlus, E-d puudutavad menetlused*, ECLI:EU:C:2018:8

17.04.2018. a liidetud kohtuasjades C-316/16 ja C-424/16 puudutasid taotlused esiteks Kreeka kodanikku B-d ja Saksamaad ning teiseks Itaalia kodanikku F-i ja Ühendkuningriiki seoses B ja F suhtes tehtud väljasaatmisotsustega (p. 2). Vahemikus 2012-2013 mõisteti B süüdi mobiiltelefoni omastamise, väljapressimise, väljapressimiskatse ja keelatud relva valdamise ning kasiino röövimise eest (p.-d 16-17). Teine kohtuasi puudutas F-i, kes mõisteti 2001. a süüdi isiku tapmise eest (p. 30). 2012. aastal mõisteti F süüdi külmrelva omamise ja kehavigastuste tekitamise ning sissemurdmise ja varguse eest (p. 33). EK viitas asjaolule, et direktiivi 2004/38 artikli 16 lõikes 1 ette nähtud alalise elamisõiguse omandamise aluseks olev integratsioon ei põhine mitte ainult ruumilistel ja ajalistel, vaid ka kvalitatiivsetel teguritel, mis seonduvad vastuvõtvasse liikmesriiki integreerumise astmega (p. 58). EK selgitas, et kuigi vangistusperioodid küll katkestavad põhimõtteliselt pideva riigis elamise, tuleb siiski selleks, et kindlaks teha, kas need tõid kaasa eelnevalt vastuvõtva liikmesriigiga tekkinud integratsioonisidemete katkemise, hinnata selle isiku olukorda igakülselt kindlal ajahetkel, kui kerkib tema väljasaatmise küsimus (p. 70). Samuti ütles EK, et isiku käitumine kinnipidamise ajal võib omalt poolt aidata kaasa ühiskonnast eemaldumise süvenemisele või vastupidi säilitada või taastada selle liikmesriigiga varem tekkinud integratsioonisidemeid (p. 74). EK tõi välja väga olulise asjaolu, nimelt juhul kui väljasaatmisotsus tehakse karistuse või vabadusekaotusliku karistuse õigusliku tagajärjena, kuid see täidetakse rohkem kui kaks aastat pärast selle võtmist, kohustab direktiivi 2004/38 artikli 33 lõige 2 sõnaselgelt liikmesriiki kontrollima, kas kõnealune isik on tõeliselt ja vahetult ohtlik avalikule korrale või julgeolekule, ja hindama, kas väljasaatmisotsuse tegemisest alates on asjaoludes toimunud olulisi muudatusi (p. 93).¹⁰⁰ Autor juhib tähelepanu, et Eesti seadusandlusesse ei ole nimetatud direktiivi sätet üle toodud ning pikemate kui kaheaastaste karistuste puhul peab Eesti kohus seega väljasaatmist uuesti hindama. Kriteeriumidest rõhutas EK kokkuvõtvalt, et tuleb arvestada: 1) kui kaua on asjaomane isik väljasaatva riigi territooriumil elanud, 2) tema vanust, 3) tervislikku seisundit, 4) perekondlikku ja majanduslikku olukorda, 5) sotsiaalset ja kultuurilist integratsiooni vastuvõtvasse liikmesriiki ning sidemeid päritoluriigiga.

02.05.2018. a liidetud kohtulahendites C-331/16 ja C-366/16 puudutas esimene K ja Madalmaade vahelist vaidlust ja teine H. F. ja Belgia vahelist vaidlust (p. 2). Mõlemate isikute puhul jäeti varjupaiga taotlused ja hilisemad elamisloa taotlused rahuldamata põhjusel, et kahtlustati nende isikute poolt sõjakuritegude või inimsusevastaste kuritegude toimepanemist või nendes osalemist või korraldamist. Toimunud kuriteod toimusid aastatel

¹⁰⁰EKo C-316/16 ja C-424/16, *B versus Land Baden-Württemberg, Secretary of State for the Home Department versus Franco Vomero*, ECLI:EU:C:2018:256

1992 ja 1994 (p. 14). EK selgitas, et direktiivi 2004/38 artiklites 27 ja 28 sisalduvat mõistet „avalik kord“ on EK praktikas tõlgendatud nii, et sellele tuginemine eeldab igal juhul lisaks ühiskondliku korra häirimisele, mida põhjustab mis tahes seadusrikkumine, ka seda, et esineb tõeline, vahetu ja piisavalt tõsine oht, mis kahjustab mõnda ühiskonna põhihuvi (p. 41). Mõiste „avalik julgeolek“ kohta tuleneb EK praktikast, et see hõlmab nii liikmesriigi sisejulgeolekut kui ka välisjulgeolekut. Sisejulgeolekut võib muu hulgas ähvardada otsene oht selle liikmesriigi elanikkonna rahule ja füüsilisele julgeolekule. Välisjulgeolekut võib muu hulgas ohustada liikmesriigi välissuhete või rahvaste rahumeelse koosseksisteerimise tõsise häirimise oht (p. 42). Asjaolust, et isiku suhtes on minevikus tehtud otsus jätta ta pagulaseks tunnistamata, ei saa automaatselt järeldada, et juba tema viibimine liikmesriigi territooriumil kujutab endast tõelist, vahetut ja piisavalt tõsist ohtu, mis kahjustab mõnda ühiskonna põhihuvi (p. 51). Hinnangu andmisel tuleb arvesse võtta 1) asjasse puutuva isiku kohta tehtud pagulaseks tunnistamata jätmise otsuses tuvastatud, eriti 2) sellele isikule süüks pandavate kuritegude või tegude laadi ja raskust, 3) tema isikliku osavõtu määra nendes tegudes ja 4) võimalikke kriminaalvastusest vabastavaid asjaolusid, nagu sund või hädakaitse (p. 55). Ohu esinemise tuvastamine tähendab üldjuhul, et isiku puhul säilib ka edaspidi kalduvus jääda ohtliku käitumise juurde, kuid võib ka juhtuda, et sellise ohu esinemise tingimused on täidetud ainult minevikus aset leidnud käitumise puhul (p. 56). Tegude toimepanemisest möödunud 5) aeg on oluline asjaolu ohu esinemise hindamisel (p. 58). Tuleb tuvastada, kas isik jätkuvalt ei tunnista ELL artiklites 2 ja 3 mainitud põhiväärtusi, nagu inimväärikus ja inimõigused (p. 60).¹⁰¹

12.12.2019. a kohtulahendis C-380/18 kahtlustati kolmanda riigi kodanikku E.P-d Madalmaades uimasteid käsitleva seaduse rikkumises (p. 14). Pädev asutus tegi isikule ettekirjutuse liidu territooriumilt lahkumiseks (p. 15). EK selgitas, et liidu kodanikku, kes on kasutanud oma õigust vabalt liikuda, ja tema pereliikmeid saab pidada avalikku korda ohustavaks üksnes siis, kui nende konkreetne käitumine kujutab endast tõelist, vahetut ja piisavalt tõsist ohtu, mis kahjustab mõnda ühiskonna põhihuvi asjaomases liikmesriigis (p. 29). Kolmandate riikide kodanike, kes ei ole liidu kodaniku pereliikmed, suhtes on mõistet „avaliku korra ohustamine“ tõlgendatud samal viisil (p. 30). Liidu seadusandja viidet mõistele „avaliku korra ohustamine“ ei pea siiski alati tõlgendama viitavana üksnes konkreetsele käitumisele (p. 31), aga avalikule korrale lähedast mõistet „oht avalikule julgeolekule“ tuleb tõlgendada laiemalt ehk see mõiste hõlmab ka potentsiaalset ohtu (p. 32). Seega nii liidu

¹⁰¹EKo C-331/16 ja C-366/16, *K versus Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie, H. F. versus Belgische Staat*, ECLI:EU:C:2018:296

kodaniku kui ka kolmanda riigi kodaniku puhul kehtivad samad nõuded tõelise, vahetu ja piisavalt tõsise ohu tuvastamisel ning ohtu avalikule julgeolekule tuleb tõlgendada laiemalt.¹⁰²

12.12.2019. a liidetud kohtuasjades nr C-381/18 - C-382/18 anti esimeses asjas kolmanda riigi kodanikule G.S-ile Madalmaades perekonna taasühinemist käsitlevate riigisiseste sätete alusel elamisloa (p. 10). G.S-ile mõisteti Šveitsis vangistus uimastiäris osalemise eest ning (p. 11) sisenemiskeeld (p. 13). Kaaluti selle isiku ja tema elukaaslase huve ning avaliku korra kaitsmisega seotud üldist huvi (p. 14). Teises kohtuasjas elas kolmanda riigi kodanik V.G. Madalmaades aastatel 1999–2011 (p. 22). Selle ajavahemiku jooksul mõisteti V.G süüdi poevarguses ja joobes juhtimises. Juunis 2011 anti ta üle Armeenia ametiasutustele seoses uimasteid käsitlevate õigusaktide väidetava rikkumisega (p. 23). EK rõhutas, et ainuüksi seetõttu, et kolmanda riigi kodaniku suhtes on tehtud süüdimõistev kohtuotsus, ei või asuda automaatselt seisukohale, et ta ohustab avalikku korda (p. 65), siiski juhul, kui kuriteo raskus või laad on selline, et on vaja välistada kolmanda riigi kodaniku viibimine asjaomase liikmesriigi territooriumil, on võimalik ohtu jaatada (p. 66). Enne otsuse tegemist peavad pädevad asutused hindama direktiivi 2004/38/EÜ artiklis 28 sätestatud kriteeriumeid (p. 68) ehk peresuhete laadi ja tugevust, liikmesriigis elamise kestust ja perekondlike, kultuuri- ja sotsiaalsete sidemete olemasolu oma päritolumaaga.¹⁰³

3.3. Väljasaatmise olulised kriteeriumid

Euroopa Kohtu otsused aitavad eelkõige sisustada avaliku korra ja avaliku julgeoleku mõisteid, kuid EK viitas ka mõningates lahendites teatud kriteeriumidele. EK praktika analüüsist kujuneb kokkuvõttes järgmine kriteeriumide kataloog, millega tuleb väljasaatmisel arvestada: 1) elamise kestus väljasaatva riigi territooriumil, 2) asjaomase isiku vanus, 3) tagajärjed isikule ja tema pereliikmetele, 4) sidemed elukohariigiga ja päritoluriigiga, 5) väljasaatmine ei saa olla automaatselt ette nähtud kriminaalkorras süüdimõistmise tagajärjena, 6) kas isikul on kalduvus kuritegelikku käitumist tulevikus jätkata, 7) tervislik seisund, 8) perekondlik ja majanduslik olukord, 9) sotsiaalne ja kultuuriline integratsioon (sh integratsioon ei põhine mitte ainult ruumilistel ja ajalistel, vaid ka kvalitatiivsetel teguritel), 9)

¹⁰²EKo C-380/18, *Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid versus E.P.*, ECLI:EU:C:2019:1071

¹⁰³EKo C-381/18 ja C-382/18, *G.S, V.G. versus Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid*, ECLI:EU:C:2019:1072

süüks pandavate kuritegude laad ja raskusaste, 10) isiku isikliku osavõtu määr kuritegudes, 11) isiku käitumine enne süüdimõistmist või pärast, 11) teo toimepanemisest möödunud aeg.

Ohu osas märkis EK kokkuvõtvalt, et liikmesriikidel on õigus määrata avaliku korra ja avaliku julgeoleku nõuded kindlaks lähtuvalt oma siseriiklikest vajadustest. Mõistet „avalik kord“ on EK praktikas tõlgendatud nii, et sellele tuginemine eeldab igal juhul lisaks ühiskondliku korra häirimisele, mida põhjustab mis tahes seadusrikkumine, ka seda, et esineb tõeline, vahetu ja piisavalt tõsine oht, mis kahjustab mõnda ühiskonna põhihuvi. Pelk asjaolu, et on mõistetud kriminaalkaristus, ei piisa ohu põhjendamiseks. Avalikule korrale lähedast mõistet „oht avalikule julgeolekule“ tuleb EK juhiste kohaselt tõlgendada laiemalt ehk see mõiste hõlmab ka potentsiaalset ohtu avalikule julgeolekule. EK selgituste kohaselt hõlmab mõiste „avalik julgeolek“ nii liikmesriigi sisejulgeolekut kui ka välisjulgeolekut. Avalikku julgeolekut võivad mõjutada nii institutsioonide ja oluliste avalike teenuste toimimise kahjustamine ning oht rahvastiku säilimisele, kui ka välissuhete raske häirimise oht või oht rahvaste rahumeelsele koeksisteerimisele või militaarhuvide kahjustamise oht. Sisejulgeolekut võib muu hulgas ähvardada otsene oht selle liikmesriigi elanikkonna rahule ja füüsilisele julgeolekule. Välisjulgeolekut võib muu hulgas ohustada liikmesriigi välissuhete või rahvaste rahumeelse koeksisteerimise tõsise häirimise oht.

Täiendavalt märgib autor, et EK selgitas lahendis C-316/16 ja C-424/1, et juhul kui „väljasaatmisotsus tehakse karistuse või vabadusekaotusliku karistuse õigusliku tagajärjena, kuid see täidetakse rohkem kui kaks aastat pärast selle võtmist, kohustab direktiivi 2004/38 artikli 33 lõige 2 sõnaselgelt liikmesriiki kontrollima, kas kõnealune isik on tõeliselt ja vahetult ohtlik avalikule korrale või julgeolekule, ja hindama, kas väljasaatmisotsuse tegemisest alates on asjaoludes toimunud olulisi muudatusi.“ Autor juhib tähelepanu, et Eesti seadusandlusesse ei ole nimetatud direktiivi sätet üle toodud ja praegume KarS § 54 versioon on ebaratsionaalne. Eestis kehtiva KarS § 54 regulatsiooni järgi on välismaalasele võimalik teha väljasaatmise korraldus kohe karistuse mõistmisel, sellisel juhul välismaalane ei pääse karistuse kandmisest, vaid ta saadetakse välja pärast karistuse ärakandmist. Eeltoodust tulenevalt peab kohus pikemate kui kaheaastaste karistuste puhul väljasaatmist uuesti hindama, millega kaasneb liigne ressursside kulutamine. Menetlusökoonoomia seisukohalt on kasulikum väljasaatmist hinnata üks kord ning säästa sellega menetluskulusid, kiirendada menetlust ning koormata vähem asjassepuutuvaid asutusi.

4. VÄLJASAATMINE TEISTES RIIKIDES

4.1. Väljasaatmise õiguslik regulatsioon Šveitsis

2017. aastal jõustus Šveitsis seadus, mis lubab välja saata välisriikide kodanikke, keda on kuritegude toimepanemise eest süüdi mõistetud. Šveitsis kehtiva seaduse kohaselt võib välismaalasi riigist välja saata 5–15 aastaks raskete kuritegude, nt tahtliku tapmise, mõrva, raskete kehavigastuste tekitamise ja laste suhtes seksuaalse teo toimepanemise eest. Korduvaid õigusrikkujaid saab välja saata 20 aastaks või isegi eluks ajaks.¹⁰⁴ Seejuures annab seadus kohtunikele nn raskuste klausli vormis otsustusruumi. See tähendab, et kohtud saavad hoiduda kellegi väljasaatmisest, kui väljasaatmine võib väljasaadetavale kaasa tuua tõsiseid raskusi.¹⁰⁵

Šveitsi Konföderatsiooni põhiseaduse¹⁰⁶ artikli 121 punkt 1 sätestab, et Konföderatsioon vastutab Šveitsi sisenemise ja väljumise, välisriikide kodanike elamise ja alalise asustamise ning varjupaiga andmise reguleerimise eest. Artikli 121 punkti 2 kohaselt võib välisriikide kodanikud Šveitsist välja saata, kui nad kujutavad endast ohtu riigi julgeolekule. Artikli 121 punkti 3 kohaselt sõltumata välismaalaste staatusest välismaalaste seaduse alusel kaotavad välisriikide kodanikud elamisõiguse ja kõik muud seaduslikud õigused Šveitsi jäämiseks, kui nad on süüdi mõistetud tahtliku tapmise, vägistamise või mis tahes muu raske seksuaalse süüteo, muu vägivaldse kuriteo, näiteks röövimise, inim- või narkokaubanduse süüteo või sissemurdmise eest.

Šveitsi põhiseaduse artikli 121 p 1 alusel on sarnaselt Eestile vastu võetud nn väljasõidu-ja sissesõidukeelu seadus (kannab nime välisriikide kodanike ja integratsiooniseadus, nr 142.20)¹⁰⁷, mis reguleerib välismaalase riiki sisenemist, riigist lahkumist, elamist ja välismaalase perekonnaga taasühinemist. Lisaks reguleerib see integreerumise soodustamist. Sarnaselt Eestiga on tegemist haldusmenetlusega.

Välisriikide kodanike ja integratsiooniseaduse artikli 61 kohaselt kaotab elamisluba automaatselt kehtivuse muuhulgas isiku väljasaatmisel käesoleva seaduse artikli 68 alusel või

¹⁰⁴Seven out of ten foreign criminals deported from Switzerland (viide 24)

¹⁰⁵Increase in deportation rate of foreign offenders. – Switzerland news 24.06.2019. – <https://www.expatica.com/ch/law-and-order/sw-increase-in-deportation-rate-of-foreign-offenders-133619/>

¹⁰⁶Federal Constitution of the Swiss Confederation. – <https://www.admin.ch/opc/en/classified-compilation/19995395/201809230000/101.pdf>

¹⁰⁷Federal Act on Foreign Nationals and Integration. – <https://www.admin.ch/opc/en/classified-compilation/20020232/201903010000/142.20.pdf>

Šveitsi kriminaalkodeksi artiklite 66a või 66a^{bis} alusel väljaantud, sundtäidetava väljasaatmiskorralduse alusel.

Artikkel 62 sätestab, et pädev asutus võib elamisloa või muu otsuse, v.a pikajalise elamisloa, kehtetuks tunnistada muuhulgas, kui välismaalasele on määratud pikk vabadusekaotus või teda on karistatud kriminaalkodeksi artiklite 59–61 või 64 alusel, välismaalane on tõsiselt või korduvalt rikkunud avalikku korda ja julgeolekut või kujutab ohtu avalikule julgeolekule ja korrale Šveitsis või välismaal või kujutab ohtu sise- või välisjulgeolekule.

Šveitsi kriminaalkodeksi (nr 311.0)¹⁰⁸ kohustusliku väljasaatmise artikkel 66a punkt 1 loetleb kuriteod, millede toimepanemise eest saadetakse välisriikide kodanikud Šveitsist 5–15 aastaks välja. Sama artikli punkt 2 sätestab, et kohus võib erandina jätta väljasaatmise kohaldamata, kui see tekitaks asjaomasele välisriigi kodanikule tõsiseid isiklikke raskusi (*serious personal hardship*) ja avalik huvi ei kaalu üles välisriigi kodaniku erahuvi jääda Šveitsi. Tuleb arvesse võtta Šveitsis sündinud või üles kasvanud välismaalaste eriolukorda.

Vastuvõtmise, elamise ja töötamise määruse nr 141.201¹⁰⁹ artikkel 31 selgitab lahti, mida peetakse „tõsiste isiklike raskuste“ all väljasaatmisel ehk sisaldab loetelu asjaoludest, mida tuleb hinnata ja see määrus kohaldub koos kriminaalkodeksiga.

4.1.1. Väljasaatmise kohtupraktika Šveitsis

Föderaalkohtu 19.09.2018. a otsus nr 6B_680/2018 puudutas Dominikaani Vabariigi kodanikku, kelles mõisteti süüdi narkootikumide käitlemise eest. Kaebaja saabus Šveitsi 2002 aastal (44-aastaselt) ning elas Šveitsis 13 a. elamisloata, vahepeal elas kaebaja ka Hispaanias. 2012. a abiellus kaebaja välismaalasega, kellele oli väljastatud Šveitsi elamisluba. Kaebajal oli 4 last, kellest kaks elasid Dominikaanis, kaks Šveitsis. 2003. a sündis Šveitsis kaebaja noorim tütar, kellel oli kuulumispuue (p 1.4). Kohus ei nõustunud kaebaja väidetega, et tal on tugevad isiklikud või perekondlikud sidemed, mida väljasaatmine mõjutaks. Kaebajal polnud 13 aastat Šveitsi elamisluba ning kohus leidis, et kaebaja elas põhiliselt Hispaanias. Seetõttu ei saanud eeldada, et kaebaja ja tema lapse vahel olid tihedad majanduslikud ja emotsionaalsed sidemed, mis ei säili, kui kaebaja saadetakse Šveitsist välja. Kaebaja

¹⁰⁸Swiss Criminal Code. – <https://www.admin.ch/opc/en/classified-compilation/19370083/201911010000/311.0.pdf>

¹⁰⁹Verordnung über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit. – <https://www.admin.ch/opc/de/classified-compilation/20070993/202001010000/142.201.pdf>

kohalolek ei olnud kohtu hinnangul tütre eest hoolitsemiseks vajalik, sest 15- a. tütre eest hoolitses ema. Samuti selgitas kohus, et üldiselt lubatakse lühiajalisi külastusi (p. 1.5). Kaebajal puudusid Šveitsis ka olulised ametialased või sotsiaalsed suhted (p 1.6). Kaebus jäeti rahuldamata.¹¹⁰ Autor toob välja, et kokkuvõtvalt arvestas kohus järgmiste asjaoludega: 1) millal isik riiki sisenes, 2) kui tihti ta viibis Šveitsist eemal, 3) kuriteo laad, 4) kas isikul on erilised isiklikud või perekondlikud sidemed Šveitsis, 5) kas isiku ja lapse vahel on tihedad majanduslikud ja emotsionaalsed sidemed, 6) kas sidemeid on võimalik säilitada ka teises riigis elamisel (see on võimalik telefoni teel ja kirjavahetuse kaudu, eriti kui laps on piisavalt suur), 7) kas isikul on Šveitsis olulisi ametialaseid või sotsiaalseid suhteid. Samuti selgus sellest lahendist, et Šveits kasutab ajutiste sissesõidulubade süsteemi ning sellest tulenevalt saab isik soovi korral oma last külastada.

Föderaalkohtu 11.04.2018. a kohtuotsuses nr 6B_1286/2017 mõisteti Dominikaani vabariigi kodanikule 26 kuu pikkune vangistus narkootikumide käitlemise eest (p. A). Kohus märkis, et väljasaatmisel tuleb hinnata järgmisi asjaolusid: 1) riigis viibimise kestus, 2) peresuhted, 3) töö olemasolu või pooleliolevad õpingud, 4) isiklik areng, 5) integreerumise aste ning 6) võimalused taasintegreerumiseks kodumaal. Kõigi eelnimetatud asjaolude hindamisel tuleks ühelt poolt keskenduda olukorrale Šveitsis ja teiselt poolt olukorrale kodumaal. Kaebaja ei sündinud ega kasvanud Šveitsis, ta elas kuni 19. aastaseks saamist Dominikaani Vabariigis. Kaebaja veetis lapsepõlve ja noorusaastad oma kodumaal. Kuigi kaebaja naine oli Šveitsi päritolu, siis oskas ta hispaania keelt ja tal oli haridus, millega oli võimalik ka Dominikaani Vabariigis tööd leida. Šveitsis töötas kaebaja umbes 5 ja pool aastat ühe tööandja juures, samuti oli läbinud kokaabi täiendkoolitused. Kohus oli seisukohal, et kaebaja erialane kogemus kokaabina ning sisekujundajana võimaldavad tal tööd leida ka kodumaal. Integreerumise poolt rääkisid järgmised asjaolud: Šveitsi päritolu abikaasa, ühine kodu, head suhted naise perekonnaga, stabiilne töösuhe, hobina mängis vabal ajal pesapalli. Integreerumise vastu rääkisid aga asjaolud, et kaebaja ei rääkinud väga hästi saksa keelt ja tal olid juba probleemid Šveitsi õigussüsteemiga. Kohus leidis, et kuna kaebaja kasvas üles kodumaal, siis tal ei ole raskusi Dominikaanis hakkama saamisega (p 1.2). Kaebus jäeti rahuldamata.¹¹¹ Autor märgib, et eeltoodust tulenevalt tuleb lisaks tuvastada 7) kus isik veetis

¹¹⁰BGE 6B_680/2018. –

https://www.bger.ch/ext/eurospider/live/fr/php/aza/http/index.php?lang=fr&type=highlight_simple_query&page=2&from_date=&to_date=&sort=relevance&insertion_date=&top_subcollection_aza=str&query_words=66a&rank=11&azaclir=aza&highlight_docid=aza%3A%2F%2F19-09-2018-6B_680-2018&number_of_ranks=75

¹¹¹BGE 6B_1286/2017. –

https://www.bger.ch/ext/eurospider/live/fr/php/aza/http/index.php?lang=fr&type=highlight_simple_query&page

lapsepõlve ja noorusaastad, 8) tema keeleoskust, 9) kas isikul on kodumaal kontakte, 10) isiku eriala ja kas erialase töö leidmine kodumaal on võimalik, 11) kas abikaasal on võimalik teises riigis tööd leida.

Föderaalkohtu 27.09.2019. a otsus nr 6B_131/2019 puudutas Türgi kodanikku, kes oli korduvalt karistatud väärtegade toimepanemise eest (p. A). Vaidlusaluse kohtuotsusega karistati kaebajat narkootikumide müümise, tarnimise ja hoiustamise eest (p. B). Kaebaja saabus Šveitsi 16-aastaselt. Esimese astme kohtu istungi ajal ootasid nad abikaasaga last. Kaebaja väitis, et tal on Šveitsis veel üheksa-aastane laps, keda ta regulaarselt külastab, tema elu on Türgis Güleni liikumisega seoste tõttu ohus. Kohus kaebaja väiteid ei uskunud, kuna kaebaja käis 1,5 aastat tagasi Türgis, samuti elasid tema vanemad ja õed Türgis, kes reisisid regulaarselt Šveitsi (p 2.5.1). Teise lapse ja abikaasa osas märkis kohus, et abielu sõlmiti kriminaalmenetluse käigus ja last oodati esimese astme kohtumenetluse ajal, seega olid abikaasad väljasaatmise ohust teadlikud ning kaebaja abikaasa omandas elamisloa abiellumise teel. Seega järeldas kohus, et nende puhul ei esine olulist perekonnaelu riivet, neil on abikaasaga mõistlik kolida Türgi. Kohus kaalus ka esimese lapse huve ning uuris kaebaja seotust lapsega esitades elementaarseid küsimusi, nagu lapse sünnikuupäev, millele kaebaja ei osanud vastata. Kohus selgitas, et migratsiooniamet võib anda ajutisi sissesõidulubasid, et kaitsta kaebaja ja lapse huve (p 2.5.2). Kohus viitas EIK lahendile I.M. vs Šveits ja selles nimetatud kriteeriumidele (p 2.5.3). Kohus märkis, et isegi pärast kümneaastast riigis seaduslikku viibimist võib integratsioon jätta soovida ning vanglas veedetud aega ei arvestata välismaalase riigis viibimisajana väljasaatmise kontekstis (p. 2.5.5.). Tagasipöördumine ja integreerumine koduriiki, kus elavad ka lähimad sugulased oli kohtu arvates täiesti mõistlik (p. 2.5.5). Kohus jättis kaebuse rahuldamata.¹¹² Autor juhib tähelepanu asjaolule, et kohus viitas paar kuud enne käesolevat lahendit EIK tehtud lahendile I.M. vs Šveits ja selles toodud kriteeriumidele, samuti arvestas nendega otsuse vastuvõtmisel, sest otsus oli eriti põhjalik.

Föderaalkohtu 15.10.2019. a otsus nr 6B_841/2019 puudutas Iraagi kodanikku, kes mõisteti süüdi raske kehavigastuse tekitamise eest (isik oli teo toimepanemise ajal alkoholi joobes). Kohus viitas Üner'i lahendile, kus nimetati juhendavaid kriteeriume (p. 1.2.). Asjaoludest selgus, et isik sündis Iraagis, kasvas seal üles ja omandas seal hariduse. Šveitsi kolis ta 2003.

=2&from_date=&to_date=&sort=relevance&insertion_date=&top_subcollection_aza=str&query_words=66a&rank=12&azaclir=aza&highlight_docid=aza%3A%2F%2F11-04-2018-6B_1286-2017&number_of_ranks=75

¹¹²BGE 6B_131/2019. –

https://www.bger.ch/ext/eurospider/live/fr/php/aza/http/index.php?lang=fr&type=highlight_simple_query&page=1&from_date=&to_date=&sort=relevance&insertion_date=&top_subcollection_aza=str&query_words=66a&rank=6&azaclir=aza&highlight_docid=aza%3A%2F%2F27-09-2019-6B_131-2019&number_of_ranks=74

a, kui oli 20-aastane. Enamik isiku pereliikmetest elas Iraanis ja Iraagis. Isik rääkis peamiselt kurdi keelt. Kaebaja töötas Šveitsis põrandapaigaldajana umbes poolteist aastat. Tal oli 3 alaealist last (14, 15 ja 5 aastane), viimase 14 aasta jooksul kuni esimese astme kohtuotsuse tegemiseni polnud perekonnas olnud kindlat kooselu, kus mõlemad vanemad oleksid oma vanemlike kohustusi ja rahalisi kohustusi laste ees nõuetekohaselt täitnud. Kohtule ei nähtunud tugevaid peresidemeid, kuna suhe oli ebastabiilne, naine oli varasemalt kaevanud mehe peale seoses ülalpidamiskohustuse täitmata jätmisega ning laste eest hakkas isik tõsiselt hoolitsema vaid viimase aasta jooksul. Samuti oli isik töötanud vaid lühikest aega, enne seda elas vaid sotsiaalabi toel, seega tööalast/ametialast integratsiooni ei nähtunud. Kohtu jaoks oli ka küsitav, kas antud töö on stabiilne ja pikaajaline. Kohus leidis, et kuna isik on töövõimeline, saaks ta ka kodumaal samasugust tööd teha. Isiku kodune keel oli kurdi keel ning teda ümbritsesid kurdi keelt kõnelevad isikud, seega sotsiaalne ja kultuuriline integratsioon Šveitsis oli madal (punkt 2.2). Kuna isik elas sotsiaalabist, eeldas kohus, et laste kasvatamise kulud olid ema õlul (p 2.3). Kohus märkis, et integreerumise õnnestumise vastu räägivad sellised asjaolud nagu see, et inimene ei suuda ennast ise ülal pidada, on pikka aega olnud sõltuv sotsiaaltoetustest ilma, et olukord oleks sellest paranenud ning on võlgades (punkt 2.5.1). EIÕK art 8 mõttes peavad isikul olema intensiivsed era-või perekonnasuhted ehk väljasaatmine riivab art 8 vaid juhul, kui on olemas reaalsed, lähedased suhted ning isikud elavad koos ja mujal elamine takistaks reaalselt pereelu elamist ja perekonnaliikmete eest hoolitsemist (punkt 2.5.2).¹¹³ Sellest lahendist võib autori hinnangul olulisemana välja tuua, et väljasaatmisel peab arvestama 1) kas isiku peresidemed on olnud stabiilsed (s.t tuleb hinnata kas perekond on elanud pidevalt koos ja kas isik on perekonda reaalselt panustanud ja kui pikalt), 2) integreerumisest saab rääkida vaid siis, kui inimene suudab ennast ise ülal pidada, ei sõltu sotsiaaltoetustest (või vähemalt, et olukord paraneks sotsiaalabiga) ning ei ole võlgades. Kohus juhtis tähelepanu ka sellele, et tuleb hinnata 3) kas isiku töökohta saab pidada stabiilseks ja pikaajaliseks.

12.09.2019. a otsus nr 6B_793/2019 puudutas Iraagi kodanikku, kes mõisteti süüdi äripettuse eest (p. A). Kaebaja oli toime pannud 46 pettusejuhtumit, töö ei käinud, pettused seisnesid selles, et kaebaja müüs internetis telefone ja muid tarvikuid, ostjad tasusid kauba eest, kuid kaupa ega hiljem raha tagasi ei saanud (p. 1.1.). Kohus märkis, et kaebajast lähtuv oht võib seisneda selles, et tema elu sõltub edasisest kuritegevusest, eelkõige kui kuritegevus on

¹¹³BGE 6B_841/2019. –

https://www.bger.ch/ext/eurospider/live/fr/php/aza/http/index.php?lang=fr&type=highlight_simple_query&page=1&from_date=&to_date=&sort=relevance&insertion_date=&top_subcollection_aza=str&query_words=66a&rank=4&azaclir=aza&highlight_docid=aza%3A%2F%2F15-10-2019-6B_841-2019&number_of_ranks=74

oluliseks elatise teenimise vahendiks (p 1.3). Kaebaja rõhus väljasaatmise takistava asjaoluna kodumaal valitsevale ebastabiilsele ja keerulisele olukorrale, tema pere oli sunnitud sõjategevuse tõttu ära kolima (p. 2.1). Kohus hindas, et kaebaja kolis Šveitsi 8 aastat tagasi, olles 16-aastane. Oma lapsepõlve veetis ta seega Iraagis ja omandas seal põhihariduse. Šveitsis õppis ta vaid 10. klassis ja edasi õppima ei läinud ega asunud ka tööle. Kaebaja saksa keele oskus oli halb. Perekond elas Šveitsis, kuid kaebaja õde kolis 20-aastaselt Türki tagasi. Kohtuistungil selgitas kaebaja, et peamine hobi oli kodus playstationi mängimine ja muu meelelahutus, tulevikuplaane tal ei olnud. Rahaliselt toetas ema, kes sai riigilt sotsiaaltoetusi. Kohus asus seisukohale, et kaebaja ei olnud Šveitsi üldse integreerunud, kuna kaebaja ei õppinud, ei töötanud, mängis kodus vaid arvutimänge ja asus inimesi petma. Kodumaale naasmine ei olnud keeruline, kuna kaebaja kasvas seal üles, valdas araabia keelt ning tema õde elas Türgis (p 2.2.). Kodumaal ähvardavat ohtu pidi tõendama kaebaja (p. 2.3.3).¹¹⁴ Kokkuvõtvalt räägivad integreerumise vastu järgmised asjaolud: 1) kas kuritegevus on elatise teenimise vahend, 2) kui isik ei õpi, 3) ei tööta, 4) mängib kodus vaid arvutimänge või tegeleb muul viisil elupõletamisega, samuti 5) kui isiku suhtlusringkonna moodustavad peamiselt tema koduriigist pärit isikud, siis ei ole ta integreerunud.

Föderaalkohtu 25.11.2019. a otsuses nr 6B_1111/2019 mõisteti kaebaja süüdi 24-pettuse episoodis (p. 1). Kaebajal olid alates 2015. a probleemid lastele ja täiskasvanutele suunatud abi ametiga (KESB), mistõttu oli ta psühhiaatri juures arvel (p. 3). Kaebaja sündis 1972. a Somaalias, elas Šveitsis alates 2001. a ja ei suutnud erinevate ametiasutuste (nt sotsiaalabi ja KESB) toel elada seadusekuulekalt, põgenes psühhiaatriakliinikust. Isikul ei olnud lapsi ega sugulasi Šveitsis, elas üksinda ega omanud alalist elukohta. 18. aasta jooksul ei suutnud kaebaja integreeruda kuigi Šveitsis olid paremad ravivõimalused, aga isik ei soovinud koostööd teha, ta ei võtnud ravimeid. Samuti avaldas kaebaja, et soovis koduriiki tagasi naasta, ta armastab Somaaliat, soovib veeta pensionipõlve Somaalias ja seal surra (p. 4.2). Föderaalkohus rõhutas, et kaebaja psüühikahäire näol ei ole tegemist haigusega, mis kuuluks definitsiooni „reaalne oht, et tervislik seisund halveneb tõsiselt, kiirelt ja pöördumatult, põhjustades intensiivseid kannatusi või vähendades märkimisväärselt tema eluiga“ alla. Tegemist on üldiselt muutumatu seisundiga, mis ei halvene järsult keskkonna vahetumisel, seega ei takista väljasaatmist. Kohus viitas, et EIK on oma kohtupraktikas selgitanud, et isikut

¹¹⁴BGE 6B_793/2019. –

https://www.bger.ch/ext/eurospider/live/fr/php/aza/http/index.php?lang=fr&type=highlight_simple_query&page=2&from_date=&to_date=&sort=relevance&insertion_date=&top_subcollection_aza=str&query_words=66a&rank=14&azaclir=aza&highlight_docid=aza%3A%2F%2F12-09-2019-6B_793-2019&number_of_ranks=75&fbclid=IwAR1UwJ1xpzxAGhTHQc2WeL-4RAFu-CEfVv0hP_XTGb8Pk7DWr_dZ1Mk4xg4

ei või kodumaale saata, kui on konkreetne oht, et ta jäetakse ilma piisavate ravivõimaluste või takistatakse üldsegi ravile juurdepääsu ning kodumaal puutub ta kokku tõsise, kiire ja pöördumatu tervise halvenemisega, mille tagajärjeks on intensiivsed kannatused või eluea oluline vähenemine (p. 4.3).¹¹⁵ Sellest lahendist selgus, et tuleb arvestada 1) inimese tervislikku seisundiga, 2) kas koduriigis on ravi olemas, 3) millise haigusega on tegemist ja kas koduriiki saatmisel tervis halveneks, 4) kas isik kasutas riigi poolt pakutavad abi ja tegi raviasutustega koostööd.

4.1.2. Väljasaatmise olulised kriteeriumid

Šveits on koostanud kuritegude kataloogi art 66a näol, Föderaalkohus kinnitas mitmes lahendis, et neid kuritegusid peetakse eriti rasketeks ning nende puhul eeldatakse ohtu avalikule korrale ja julgeolekule. Seega artiklis 66a nimetatud kuritegude puhul, seisab kohus rangelt väljasaatmise eest, eesmärgiga takistada uute kuritegude toimepanemist.¹¹⁶ Šveitsi regulatsioon erineb seega Eesti regulatsioonist seetõttu, et Eestis ei ole kindlat kuritegude kataloogi, vaid väljasaatmine tuleb kõne alla siis, kui isik pani toime kuriteo, mille eest on talle mõistetud põhikaristusena vangistus. Erinevuseks võrreldes Eestiga seisneb lisaks kataloogi süsteemile veel selles, et minimaalne sissesõidukeelu pikkus on Šveitsis 5 aastat, võrdluseks, et Eestis miinimummäära ei ole, sissesõidukeelu pikkus võib olla ka vaid 1 päev, ehkki praktikas niisugune keelu pikkus kõne alla ei tule.

Kataloogis nimetatud kuriteo toimepanemisel saadetakse välismaalane riigist 5-15 aastaks välja, välja arvatud artikli 66a lõikes 2 esineva asjaolu korral. Kohtupraktika analüüsimisel selgus, et artikli 66a lõike 2 sõnastus ei ole EIK praktikaga ja EK juhistega kooskõlas, kuna lõige 2 sätestab, et kohus võib väljasaatmist mitte kohaldada, kui isikule kaasneksid sellega erinevad raskused, kuigi EIK ja EK on järjepidevalt rõhutanud, et oluliste raskuste korral on keelatud isikut välja saata ehk siseriiklik kohus peab jätma väljasaatmise kohaldamata. Kohtupraktika läbitöötamine näitas, et vaatamata artikli 66a lõike 2 sõnastusele Šveits järgib EIK ja EK juhiseid ning pärast EIK'i poolt 2019. a Šveitsi kohta tehtud lahendit, hakkas

¹¹⁵BGE 6B_1111/2019 –

https://www.bger.ch/ext/eurospider/live/fr/php/aza/http/index.php?lang=fr&type=highlight_simple_query&page=1&from_date=&to_date=&sort=relevance&insertion_date=&top_subcollection_aza=str&query_words=66a&rank=2&azaclir=aza&highlight_docid=aza%3A%2F%2F25-11-2019-6B_1111-2019&number_of_ranks=74

¹¹⁶BGE 6B_929/2018. –

https://www.bger.ch/ext/eurospider/live/fr/php/aza/http/index.php?lang=fr&type=highlight_simple_query&page=1&from_date=&to_date=&sort=relevance&insertion_date=&top_subcollection_aza=str&query_words=66a&rank=7&azaclir=aza&highlight_docid=aza%3A%2F%2F27-09-2019-6B_929-2018&number_of_ranks=74

Šveits põhjendama enda otsuseid veelgi põhjalikumalt. Lahenditega tutvudes sai autor teada, et Šveits lubab teatud juhtudel sissesõidukeelu kehtivuse ajal lühiajalisi riiki sisenemisi, et väljasaadetav saaks kohtuda enda lähedastega. Eriti oluline on see alaealiste laste vanemate puhul, sest selliselt tagatakse paremini laste huvid.

Autor leiab, et Eesti ei vaja Šveitsi näitel nn kuritegude kataloogi, sest sellisel juhul peaks kataloog sisaldama kõikide süütegude loetelu, mille eest on ettenähtud vangistus, loetelu oleks liiga pikk ja lisaks seadustikule vaid mahtu juurde ning mitte midagi sisulist. Autori hinnangul piisab eeldusest, et väljasaatmine tuleb kõne alla juhtudel, kui isikut on karistatud vangistusega. Küll aga teeb autor ettepaneku võtta Eesti õigussüsteemi kasutusele ajutiste sissesõidulubade süsteemi. Analüüsitud Šveitsi Föderaalkohtu lahenditest selgus, et Šveits kasutab ajutisi sissesõidulubasid, et isikud saaksid sissesõidukeelu kehtimise ajal külastada enda lapsi. Ajutised sissesõiduload aitavad paremini tasakaalustada isiku ja riigi huve, sest isik on küll riigi huvide kaitseks välja saadetud, kuid ajutiste lubadega saab võimaldada isikul säilitada suhteid oma pereliikmetega, eelkõige lastega ja tagada sellega laste huvid. Samuti teeb autor ettepaneku, et kui isik rikub oma ajutist sissesõiduluba, ei lahku riigist ettenähtud ajal, siis ei anta talle edaspidi ajutisi sissesõidulubasid.

Lahendeid lugedes nähtub, et Šveits peab oluliseks väljasaadetava panust ühiskonda, kuna mitmes lahendis analüüsis Föderaalkohus eriti põhjalikult väljasaadetava haridust, tema tööpanust, hobisid ja kui palju on isik olnud sotsiaalselt sõltuv. Kõikides lahendites on Föderaalkohus läbivalt rõhutanud kooskõlas EIK kohtupraktikaga, et tavalisest perekondlikust või emotsionaalsest suhtest täiskasvanud vanemate ja õdede-vendadega ei piisa selleks, et õigustada isiku riiki jäämist, vaid väljasaatmise kohaldamata jätmiseks peavad vanemate ja õdede-vendade vahel esinema erilised perekondlikud ja emotsionaalsed suhted.

Kokkuvõttes kujuneb Šveitsi Föderaalkohtu praktika analüüsist järgmine kriteeriumide kataloog, millega kohtunikud isiku väljasaatmisel arvestavad: 1) millal isik riiki sisenes, 2) riigis viibimise kestus (sh kui tihti ta viibis Šveitsist eemal), 3) kuriteo laad, 4) kas isikul on erilised isiklikud või perekondlikud sidemed Šveitsis (kas need on olnud stabiilsed ja kuna need tekkisid), 5) kas isiku ja lapse vahel on tihedad majanduslikud ja emotsionaalsed sidemed, 6) kas sidemeid on võimalik säilitada ka teises riigis elades, 7) milliste raskustega puutuvad perekonnaliikmed kokku riigis, millest isik peab lahkuma, 8) kas isikul on Šveitsis olulisi ametialaseid või sotsiaalseid suhteid, 9) töö olemasolu või pooleliolevad õpingud (sh kas töökohta saab pidada stabiilseks ja pikaajaliseks), 10) isiklik areng (s.t kas isik on

üritanud eriala omandada, kuna paus majandusellu on oluline), 11) integreerumise aste, 12) võimalused taasintegreerumiseks kodumaal, 13) sidemed koduriigiga, 14) kus isik veetis lapsepõlve ja noorusaastad, 15) keeleoskused, 16) kas isikul on kodumaal kontakte, 17) isiku eriala ja kas erialase töö leidmine kodumaal on võimalik, 18) kas abikaasal on võimalik teises riigis tööd leida, 19) kas isik suudab ennast ise ülal pidada, ei ole võlgades, 20) kas isiku elu sõltub edasisest kuritegevusest, eelkõige kui kuritegevus on elatise teenimise vahend, 21) millised on isiku hobid (s.t ega isik pole tegelenud elu põletamisega nt arvutimänge mängides), 22) kes moodustavad suhtlusringkonna, 23) isiku suhtumine süütegudesse, 24) suhtumisega õigusriigi põhimõtetesse ja suhtumisega Šveitsi põhiseadusesse, 25) ajavahemik süütegude toimepanemise vahel, 26) tervislik seisund, 27) laste huvid.

4.2. Väljasaatmise õiguslik regulatsioon Venemaal

Venemaa Föderatsiooni põhiseaduse¹¹⁷ § 23 lg 1 kohaselt igal inimesel on õigus eraelu puutumatusele, era-ja perekonna saladusele, au ning hea nime kaitsele. § 55 lg 3 sätestab, et inimese ja kodaniku õigusi ja vabadusi võib föderaalseadusega piirata ainult määral, mis on vajalik põhiseadusliku korra, moraali, tervise, teiste õiguste ja huvide kaitsmiseks, riigi julgeoleku ja riigi turvalisuse tagamiseks.

15. augustil 1996. aastal jõustunud seadus nr 114-F3 Venemaa Föderatsioonist väljasõidu ja sissesõidu korra kohta¹¹⁸ § 25.10 lõige 2 sätestab, et välisriigi kodaniku või kodakondsuseta isiku suhtes võib käesoleva föderaalseaduse §-des 26 ja 27 sätestatud alustel teha otsuse Venemaa Föderatsiooni sissesõidukeelu kohta. Alused on järgmised:

1) see on vajalik riigi kaitse või julgeoleku või avaliku korra tagamiseks või rahva tervise kaitsmiseks, välja arvatud 30. märtsi 1995. aasta föderaalseaduse N 38-F3 "Haiguse leviku tõkestamise Venemaa Föderatsioonis" § 11 lõike 3 p-s 2 sätestatud juhtudel;

2) välisriigi kodaniku või kodakondsuseta isiku suhtes on tehtud halduskorras väljasaatmise või deporteerimise otsus või otsus välisriigile üleandmise kohta, vastavalt rahvusvahelisele

¹¹⁷Конституция Российской Федерации. – <http://www.constitution.ru/10003000/10003000-4.htm>

¹¹⁸Федеральный закон о порядке выезда из Российской Федерации и въезда в Российскую Федерацию. – <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?from=340361-0&rnd=207A3CD62A0A46A050C89F1B7D683CA3&req=doc&base=LAW&n=346751&REFDOC=340361&REFBASE=LAW#9f2u43737mk>

tagasivõtulepingule - 5. aasta jooksul alates väljasaatmise, deporteerimise või üleandmise otsuse tegemist;

3) välisriigi kodanik või kodakondsuseta isik omab kustumata või kandmata karistust tahtliku kuriteo toimepanemise eest Venemaa Föderatsiooni territooriumil või välismaal, mida peetakse kuriteoks vastavalt Venemaa Föderatsiooni föderaalseadusele;

/../

7) välisriigi kodaniku või kodakondsuseta isiku suhtes on tehtud otsus Venemaa Föderatsioonis viibimise ebasoovitavuse kohta;

/../

11) välisriigi kodanik või kodakondsuseta isik on korduvalt (kaks või enam korda) võetud vastutusele avaliku korra ja avaliku julgeolekuga seotud haldusõigusrikkumise toimepanemise eest või välisriigi kodaniku või kodakondsuseta isiku riigis viibimise (elamise) korra rikkumise või Venemaa Föderatsiooni territooriumil töötamise korra eest - viie aasta jooksul pärast viimase haldusotsuse jõustumist.

Välisriigi kodaniku või kodakondsuseta isiku suhtes, kes elab Venemaa Föderatsiooni territooriumil ebaseaduslikult; või kelle suhtes on tehtud sissesõidukeelu otsus; või kui Venemaa Föderatsioonis seaduslikult elav välisriigi kodanik või kodakondsuseta isik kujutab ohtu riigi turvalisusele või riigi julgeolule või avalikule korrale või rahvatervisele, võib teha otsuse Venemaa Föderatsioonis viibimise ebasoovitavuse kohta, põhiseadusliku korra, kõlbluse ja teiste isikute õiguste ning huvide kaitsmiseks.

§ 25.10 lõige 8 sätestab, et välisriigi kodaniku või kodakondsuseta isiku, kelle suhtes on kohaldatud Venemaa Föderatsiooni territooriumile sissesõidukeeld või on tehtud otsus isiku ebasoovitavuse kohta, ei lubata Venemaa Föderatsiooni territooriumile siseneda, välja arvatud juhul, kui nimetatud välisriigi kodanik või kodakondsuseta isik antakse välisriigi poolt Venemaa Föderatsioonile üle vastavalt rahvusvahelisele tagasivõtulepingule.

Eelnimetatud, väljasõidu ja sissesõidu seadusele nr 114-F3 lisati 01.01.2020. a jõustunud juhend nr 1180¹¹⁹, mis sisaldab vanglast vabanevate, kustumata või kandmata karistust

¹¹⁹Приказ ФСИН России от 23.12.2019 N 1180 Об утверждении Порядка представления и рассмотрения материалов, подтверждающих обстоятельства, являющиеся основанием для принятия Федеральной службой исполнения наказаний решений о нежелательности пребывания (проживания) в Российской Федерации иностранных граждан или лиц без гражданства, имеющих неснятую или непогашенную судимость за совершение умышленного преступления на территории Российской Федерации или за ее

omavate välisriikide kodanike või kodakondsuseta isikute Venemaa Föderatsioonis viibimise (elamise) ebasoovitavuse kohta dokumentide ettevalmistamise ja otsuste tegemise korda.

Deporteerimise all mõeldakse Venemaa Föderatsiooni õiguskorras välisriigi kodaniku sunniviisilist väljasaatmist viibimisõiguse (elamisõiguse) lõppemisel või lõpetamisel. Karistust kandva välisriigi kodaniku väljasaatmise aluseks on otsus tema Venemaa Föderatsioonis viibimise ebasoovitavuse kohta. Isiku ebasoovitavuse kohta otsuse vastuvõtmine ja sellele järgnev väljasaatmine ei vabasta välisriigi kodanikku talle määratud karistusest.¹²⁰ Otsuse isiku riigis viibimise ebasoovitavuse kohta võtab vastu föderaalne karistust täideviiv asutus (FSIN).¹²¹

4.2.1. Väljasaatmise kohtupraktika Venemaal

Venemaa Föderatsiooni põhiseaduse¹²² § 126 järgi on Venemaa Föderatsiooni Ülemkohus kõrgeim kohus tsiviilasjade, majanduslike vaidluste, kriminaal-, haldus- ja muude kohtuasjade lahendamisel ning teostab kooskõlas põhiseadusega järelevalvet põhiseaduse alusel moodustatud kohtute tegevuse üle ning annab kohtulahendite osas selgitusi.

Venemaa Föderatsiooni 26.01.2018. a Ülemkohtu lahendis nr 29-KG17-6 käsitleti Usbekistani kodanikku, kelle suhtes väljastati 2016. a. otsus tema Venemaa Föderatsioonis elamise ebasoovitavuse kohta. Isik esitas halduskohtusse kaebuse nimetatud otsuse tühistamiseks, põhjendades, et ta on pikka aega elanud Venemaal, tal puuduvad Usbekistanis sotsiaalsed sidemed, ei oma seal sugulasi, elukohta, vara ega sissekirjutust, kõik tema sugulased omavad Venemaa Föderatsiooni kodakondsust ja elavad Venemaal, tema ema vajab pidevat hooldamist ja ainult varasema karistatuse eest ei saa tunnistada teda ebasoovitavaks. Ülemkohus tugines EIÕK'ile ning Venemaa Föderatsiooni põhiseadusele ning selgitas, et arvestades, et isik pani toime eriti raske kuriteo (grupiviisilise tapmise ja kannatanu asjade äravõtmise), tema karistus on otsuse tegemise ajal ära kandmata, tuleb asuda seisukohale, et isik kujutab endast tegelikku ohtu avalikule korrale, teiste isikute õigustele ja huvidele.

пределами, подлежащих освобождению из мест лишения свободы. – <https://legalacts.ru/doc/prikaz-fsin-rossii-ot-23122019-n-1180-ob-utverzhenii/>

¹²⁰Депортация иностранных граждан, освободившихся из мест лишения свободы – http://www.prockomi.ru/pda/explain/?SECTION_ID=1&ELEMENT_ID=4613

¹²¹Решения о нежелательности пребывания иностранного гражданина в Российской Федерации будет принимать ФСИН России 31.05.2019. – <https://minjust.ru/ru/novosti/resheniya-o-nezhelelnosti-prebyvaniya-inostrannogo-grazhdanina-v-rossiyskoy-federacii-1>

¹²²Конституция Российской Федерации. – <http://www.constitution.ru/10003000/10003000-4.htm>

Ülemkohus viitas EIK lahendile *Boughanemi vs Prantsusmaa*, milles märgiti, et perekonna-ja eraelu puutumatuse riivamine on õigustatud kui isik on süüdi mõistetud kehavigastuste tekitamise, röövimise või narkootikumidega seotud kuritegude eest. Ülemkohus leidis, et tuleb seada prioriteediks riigi elanikkonna enamuse huvid, kelle õigusi ja julgeolekut ei saa seada sõltuvaks välisriigi kodaniku perekonna olemasolust ega soovimatusest Venemaa Föderatsioonist lahkuda.¹²³ Sellest lahendist ei nähtu, et kohus oleks hinnanud isiku era- ega perekonna sidemeid, kohus on üksnes EIK lahendile viidates nentunud, et raske kuriteo puhul on EIÕK art 8 riivamine õigustatud. EIK on juhtinud tähelepanu erinevatele olulistele kriteeriumidele, mida tuleb iga konkreetse juhtumi puhul kaaluda, samuti hinnata peresidemeid, kuna need võivad olla vägagi erinevad. Autori hinnangul võisid selles lahendis esineda erilised sõltuvussuhted emaga, kuna isik väitis, et ema vajab pidevat hooldamist ja kohus neid väiteid ei kontrollinud. Lisaks jättis kohus arvestamata sidemed Venemaaga ja kodakondsusjärgse riigiga ning ka kaebajat kui isikut puudutavad asjaolud (nt töökoht, haridus, keeleoskus jne).

Ülemkohtu 29.05.2018. a lahend nr 46KG18 puudutas Gruusia kodanikku, kes oli süüdi mõistetud narkootiliste või psühhotroopsete ainete suures koguses ebaseadusliku käitlemise eest. Isik vabanes vanglast 2016. aastal, otsus tema ebasoovitavuse ja väljasaatmise kohta tehti 2015. aastal. Asjaolude kohaselt kolis isik oma perega Venemaa Föderatsiooni 1991. a. Tema sugulased (ema, vanaema, õde) on Venemaa Föderatsiooni kodanikud ja elavad Venemaal. Isikul oli ka Venemaa Föderatsiooni kodanikust elukaaslane. Mistahes sidemed koduriigiga puudusid. Kohus viitas sarnaselt eelmisele lahendile EIK otsusele *Boughanemi vs Prantsusmaa*, et kuna toimepandud süütegu oli seotud narkootikumidega, mida peetakse eriti raskeks kuriteoks, siis leidis ülemkohus, et kuriteo raskusaste kaalub üles isiku perekonna-ja eraelu.¹²⁴ See lahend oli autori hinnangul veelgi lühem ja lakoonilisem. Kohus viitas sarnaselt eelmises lahendis viidatud EIK lahendile *Boughanemi vs Prantsusmaa* ja sedastas, et kuna toimepandud süütegu oli seotud narkootikumidega, siis kuriteo raskusaste kaalub üles isiku perekonna-ja eraelu. Kohus jättis olulised asjaolud hindamata: peresidemed, isiklikud asjaolud, käitumine vanglakaristuse ajal, võib esineda olukord, et vanglakaristus täitis oma eesmärgi suunata isik õiguskuulekale elule. Kokkuvõttes ei sisaldanud otsus täpset ja täielikku infot sellise otsuse aluseks olevatest kaalutlustest.

¹²³Определение № 29-КГ17-6. – <https://legalacts.ru/sud/opredelenie-verkhovnogo-suda-rf-ot-26012018-n-29-kg17-6/>

¹²⁴Определение № 46КГ18. – <https://legalacts.ru/sud/opredelenie-verkhovnogo-suda-rf-ot-29052018-n-46-kg18-11/>

Ülemkohtu 11.11.2019. a lahendis nr 4-AD 19-9 mõisteti isik süüdi föderaalseaduse nr 195-F3 § 18.10 lg-s 2 sätestatud haldusõigusrikkumise eest, määrati rahatrahv ja tehti väljasaatmisotsus. Rikkumine seisnes selles, et isik töötas autopesulas ilma vajalike dokumentideta (tööluba, tervisetõend jne). Kohus tuvastas, et isik elas koos oma emaga ja isik põdes rasket haigust. Kohus tugines EIÕK artiklile 8 ja EIK lahenditele *Gül vs Šveits* ja *Kiyutin vs Venemaa* ning selgitas, et EIÕK ei anna välismaalasele iseenesest õigust elada riigis, mille kodanik ta ei ole ja ei keela väljasaatmist, kui see on vajalik avaliku korra ja julgeoleku tagamiseks. Era-ja perekonnaelu riive peab olema vajalik ja proportsionaalne. Kohus selgitas, et välismaalase elamise seaduslikkus näitab eelkõige tema lojaalsust vastuvõtva riigi reeglite suhtes. Antud lahendis leidis kohus, et kõik isikuga seotud olulised asjaolud olid hinnatud ja otsus oli proportsionaalne.¹²⁵ Autori jaoks jäi arusamaatuks, millega kujutas isik antud juhul ohtu avalikule korrale või julgeolekule, otsuses pole märgitud, milline kaebaja tegu ühiskonda ohustas. Lisaks on EIK lahendile *Kiyutin vs Venemaa* tuginemine küsitav, kuna nimetatud lahendis selgitas EIK, et isikut võib välja saata HIV haiguse puhul vaid siis, kui kohus on juhtumit hinnanud individuaalselt ja ära näidanud, et konkreetselt selle isiku riigis elamine ohustab üldsust. Nimetatud lahendis esines selle kohustuse rikkumine, kuna EIK ütles, et Venemaa oli põhimõtteliselt vaid tsiteerinud seaduse teksti ning jätnud välja toomata objektiivsed asjaolud kuidas puudutatud isik julgeolekut või korda ohustas, millised tagajärjed võisid kaasneda isiku elamisel Venemaal ja kuidas Venemaa poolt vastu võetud meede aitas ohtu takistada. EIK selgitas, et HIV'i põdev isik ei ohusta lihtsalt Venemaal viibimisega rahvatervist, sest HIV ei kandu edasi juhuslikult, vaid ohustamiseks peab teatud viisil käituma. EIK juhtis tolles lahendis Venemaa tähelepanu asjaolule, et asjassepuutuvate Venemaa seaduste sõnastusest ei nähtu, et pädevatel organitel oleks kaalutlusruumi ja individuaalse hindamise võimalust, kuna nende sõnastuse järgi tuleb HIV positiivsed igal juhul välja saata, selline sõnastus tekitas EIK'is muret, kuid Venemaa pole vaatamata sellele oma seaduseid muutnud. Kokkuvõttes ütles EIK, et Venemaa oli rikkunud diskrimineerimise keeldu, kuna ei hinnanud olukorda individuaalselt ning jättis tähelepanuta ka perekonnaga seonduva.¹²⁶

¹²⁵Постановление нр 4-АД 19-9. — https://sudact.ru/vsrf/doc/190R72S2bPmB/?page=2&vsrf-judge=&vsrf-case_doc=&vsrf-txt=%D1%81%D1%82%D0%B0%D1%82%D1%8C%D0%B8+8+%D0%9A%D0%BE%D0%BD%D0%B2%D0%B5%D0%BD%D1%86%D0%B8%D0%B8+%D0%BE+%D0%B7%D0%B0%D1%89%D0%B8%D1%82%D0%B5+%D0%BF%D1%80%D0%B0%D0%B2+%D1%87%D0%B5%D0%BB%D0%BE%D0%B2%D0%B5%D0%BA%D0%B0&vsrf-date_from=&vsrf-lawchunkinfo=&vsrf-date_to=&_=1584726800124&snippet_pos=2970#snippet

¹²⁶EIKo 2700/10, *Kiyutin vs. Venemaa*, p-d 66-74

20.12.2019. a Ülemkohtu otsus nr 11-AD 19-42 puudutas Usbekistani kodanikku, kes mõisteti süüdi föderaalseaduse nr 195-F3 § 6.9 lg-s 2 sätestatud haldusõiguserikkumise eest (narkootilise või psühhotroopse aine arsti ettekirjutuseta tarvitamine), talle määrati rahatrahv ja tehti väljasaatmisotsus. Isikul puudusid kodakondsusjärgses riigis sugulased ja elukoht, tema perekonna moodustasid kaks õde (Venemaa kodanikud) ja ema, kõik elasid Venemaal. Kohus tugines EIÕK artiklile 8 ja EIK lahenditele Gül vs Šveits ja Kiyutin vs Venemaa ning selgitas, et EIÕK ei anna välismaalasele iseenesest õigust elada riigis, mille kodanik ta ei ole ja ei keela väljasaatmist, kui see on vajalik avaliku korra ja julgeoleku tagamiseks. Era-ja perekonnaelu riive peab olema vajalik ja proportsionaalne. Isiku poolt toime pandud süütegu ohustab ühiskonna tervist. Kohus selgitas, et karistuse määramisel võetakse arvesse toimepandud haldusõiguserikkumise laadi, toimepanija isikut, tema varalist seisundit, haldusvastutust kergendavaid asjaolusid ja haldusvastutust raskendavaid asjaolusid. Kohus asus seisukohale, et alama astme kohtud arvestasid eeltoodud kriteeriumitega ning isiku sugulastega sidemete katkestamine ei välista väljasaatmist. Ülemkohus jättis kaebuse rahuldamata ja väljasaatmise jõusse.¹²⁷ Selles lahendis näitas kohus, et võtab justkui arvesse isikuga seotud asjaolusid, sugulaste olukorda, ent ei ole selgelt näha, et ta oleks võtnud arvesse raskusi kodakondsusjärgses riigis ega tema töökogemust ja eriala, keeleoskust. Liiga lakooniline põhjendus ei võimalda kontrollida, kas ja millises ulatuses võttis kohus arvesse isiksust ja konkreetset olukorda ning samuti raskusi, millega isik puutub väljasaatmisel kokku. Autori hinnangul ei ole ka lahendis näidatud, kuidas on tegemist avalikule korrale või julgeolekule oluliselt ohtliku isikuga.

27.02.2020. a Ülemkohtu lahendis nr 18-AD20-4 käsitleti Ukraina kodaniku väljasaatmist. Ukraina kodanik mõisteti halduskorras süüdi riigis viibimise korra rikkumise eest (määrati trahv ja lisakaristusena väljasaatmine), nimelt puudusid isikul dokumendid Venemaa territooriumil viibimiseks ning tehtud ettekirjutuse ajal isik ei seadustanud enda riigis viibimist ega lahkunud riigist, millega pani toime föderaalseaduses nr 195-F3 § 18.8 sätestatud süüteo. Kohus selgitas, et karistuse määramisel võetakse arvesse toimepandud haldusõiguserikkumise laadi, toimepanija isikut, tema varalist seisundit, haldusvastutust kergendavaid asjaolusid ja haldusvastutust raskendavaid asjaolusid. Lisakaristuse määramine, väljasaatmise näol, peab põhinema andmetel, mis kinnitavad selle tegelikku vajadust, samuti

¹²⁷Постановление № 11-АД 19-42. — https://sudact.ru/vsrf/doc/eHxtbdoIGYV7/?vsrf-txt=%D1%81%D1%82%D0%B0%D1%82%D1%8C%D0%B8+8+%D0%9A%D0%BE%D0%BD%D0%B2%D0%B5%D0%BD%D1%86%D0%B8%D0%B8+%D0%BE+%D0%B7%D0%B0%D1%89%D0%B8%D1%82%D0%B5+%D0%BF%D1%80%D0%B0%D0%B2+%D1%87%D0%B5%D0%BB%D0%BE%D0%B2%D0%B5%D0%BA%D0%B0&vsrf-case_doc=&vsrf-lawchunkinfo=&vsrf-date_from=&vsrf-date_to=&vsrf-judge=&_id=1584726591572&snippet_pos=1818#snippet

proportsionaalsust ning kinnitama, et tegemist on ainsa võimaliku vahendiga avalike ja erahuvide vahelise tasakaalu saavutamiseks. Kohus viitas ka EIÕK artiklis 8 sätestatud era-ja perekonnaelu puutumatusale. Asjaolude kohaselt elas isik Venemaal koos oma abikaasa ja alaealise lapsega, kes on Venemaa kodanikud. Abielu oli sõlmitud mitu aastat enne kohtumenetluse algust ning kohus kontrollis, et isik elas oma perega ühel aadressil. Nimetatud asjaolud osutasid kohtu hinnangul tegelikele ja pikaajalistele peresidemetele. Samuti omas isik varasemalt Venemaa tähtajalist elamisluba ning polnud kordagi karistatud. Kohus selgitas, et lisakaristuse määramisel peab lisaks süüteo olemusele ja sellega seaduses sätestatud väärtuse ohustamisele arvestama ka süüteo toimepanemise põhjuseid, samuti süüteo toimepannud isikut, süü ulatust ning karistusega isikule kaasnevaid tagajärgi, vältides liigset riigipoolset sundi ning tagades üksikisiku põhiõiguste ja avalike huvide tasakaalu, määratav karistus peab eelkõige olema adekvaatne, üksikjuhtumipõhine ja mittediskrimineeriv. Kokkuvõttes leidis kohus, et esines EIÕK art 8 rikkumine, karistus oli ebaproportsionaalne, mistõttu tühistas väljasaatmise korralduse ning jättis jõusse vaid trahvi.¹²⁸ Antud lahend oli autori jaoks üllatuslik, sest kohus selgitas lahti asjaolud, millega tuleb väljasaatmisel arvestada, hinnati ka perekonnasidemeid ning selgitati, et lisakaristuse määramine peab põhinema andmetel, mis kinnitavad selle tegelikku vajadust, samuti proportsionaalsust ning kinnitama, et tegemist on ainsa võimaliku vahendiga avalike ja erahuvide vahelise tasakaalu saavutamiseks, samuti, et määratav lisakaristus peab olema adekvaatne. Selles lahendis tühistas kohus isiku väljasaatmise, samas lahendis 4-AD 19-9 saadeti isik dokumentideta töötamise eest välja, autori hinnangul ei ole selline erinev kohtlemine põhjendatud.

4.2.2. Väljasaatmise olulised kriteeriumid

Kriminaalkorras karistatud välisriikide kodanike deporteerimine ehk sunniviisiline väljasaatmine Venemaa Föderatsiooni territooriumilt on kehtiva seaduse alusel haldusõiguslik meede. Selleks, et välismaalast välja saata, tuleb karistust täideviival asutusel (FSIN) vastu võtta otsus välisriigi kodaniku Venemaa Föderatsiooni territooriumil viibimise (elamise) ebasoovitavuse kohta. Nimetatud otsus võetakse vastu juhul kui isik kujutab endast ohtu riigi kaitsevõimele või riigi julgeolekule või avalikule korrale. Otsus ebasoovitavuse kohta on

¹²⁸Постановление № 18-АД20-4. – https://sudact.ru/vsrf/doc/EEMi9UpnJhZn/?vsrf-txt=114-%D0%A4%D0%97&vsrf-case_doc=&vsrf-lawchunkinfo=&vsrf-date_from=&vsrf-date_to=&vsrf-judge=&_=1584716595100&snippet_pos=1538#snippet

omakorda aluseks sissesõidukeelu kehtestamiseks. Vanglas viibivate isikute väljasaatmiseks on ettenähtud eraldi menetlus, mida reguleerib eraldi vastu võetud juhend.

Erinevalt Eestist puudub Venemaa karistusõiguses väljasaatmise säte. Nimelt ei ole Venemaal regulatsiooni, mis võimaldaks kriminaalmenetluses põhikaristuse mõistmisel kaaluda samas otsuses väljasaatmise kohaldamist, vaid väljasaatmine on võimalik sarnaselt Eesti väljasõidukohustuse- ja sissesõidukeelu seaduse alusel vanglakaristust kandva isiku elamisloa tühistamisega ja tema suhtes väljasaatmise otsuse tegemisega. Samuti on väljasaatmist võimalik otsustada samas otsuses haldusõigusrikkumise eest karistuse mõistmisel, haldusõigusrikkumise eest ettenähtud karistus on reeglina rahatrahv.

Autor nendib, et Venemaa regulatsioon on Eesti omast selgelt eristuv, kuid autori hinnangul ei ole seda võimalik eeskujuks võtta. Tegemist on Eesti jaoks sobimatu lahendusega, kuna Venemaa regulatsioon on raskesti arusaadav ning ainult haldusõiguslik meede. Autor toetab pigem selget ja ühte seadusesse, eelkõige karistusseadusesse koondatud regulatsiooni.

Venemaa kohtupraktika analüüs näitab, et kohtud kohaldavad väljasaatmist liiga kergekäeliselt, kuna saadavad välja isegi haldusõigusrikkumiste eest, mille puhul on põhikaristuseks rahatrahv. Kohtuotsused on liiga lakoonilised, ainuüksi süüteo toimepanemise või karistuse kandmise fakt ei tohiks olla kohtu jaoks piisav, et jaatada tegelikku ohtu ning muid asjaolusid. Lisaks tuleks kindlasti käsitleda näiteks pereliikmete olemasolu ja nende omavahelisi suhteid, töö olemasolu, riigis elamise kestust või tervisega seonduvat. Neid asjaolusid ja süüteo laadi ei võeta tihtipeale arvesse, millega rikutakse EIK antud juhiseid. Kokkuvõtvalt ei sisalda Venemaa otsused täpset ja täielikku infot, mille alusel tunnistatakse isik ohtlikuks ning väljasaatmine põhjendatuks. Lahendid näitavad ka seda, et EIK lahenditele viitamine on puhtalt formaalne, sisuliselt ülemkohus neid ei hinda, seda näitas ilmekalt 2019. a lahend nr 4-AD 19-9, milles ülemkohus viitas EIK lahendile Kiyutin vs Venemaa, selles EIK lahendis tuvastati Venemaa poolt EIÕK rikkumine, aga kohus tugines sellele justkui enda seisukoha toetamiseks. Samuti ei ole Euroopa Inimõiguste konventsiooniga kooskõlas ka Venemaa regulatsioon, sest EIK juhtis nimetaud Kiyutin vs Venemaa lahendis Venemaa tähelepanu asjaolule, et asjassepuutuvate Venemaa seaduste sõnastusest ei nähtu, et pädevatel organitel oleks kaalutlusruumi ja individuaalse hindamise võimalust, kuna nende sõnastusest nähtub, et näiteks HIV positiivseid tuleb igal juhul välja saata, kuid Venemaa pole vaatamata sellele oma seaduseid muutnud, kuna 2019. a puudutas üks lahend ka haigust põdevat isikut

ning ta saadeti riigist välja, kuigi haldusõigusrikkumine seisnes autopesulas mitteametlikult töötamises.

Kokkuvõttes kujuneb Venemaa Ülemkohtu praktika analüüsist järgmine kriteeriumide kataloog, millega tuleb kohtu selgituste järgi väljasaatmisel arvestada: 1) toimepandud õiguserikkumise laad, 2) toimepanija isik, 3) isiku varaline seisund, 4) vastutust kergendavad ja raskendavad asjaolud, 5) kas lisakaristus on ainus võimalik vahend avalike ja erahuvide vahelise tasakaalu saavutamiseks, 6) kas perekonnaliikmed elavad ühel aadressil, 7) millal perekonnasuhted tekkisid, 8) kas isikut on varasemalt karistatud, 9) väljasaatmisega isikule kaasnevad tagajärjed, 10) tervislik seisund.

5. VÄLJASAATMISE KOHTUPRAKTIKA EESTIS

5.1. Riigikohtu juhised isiku väljasaatmisel

Riigikohtu kriminaalkolleegium on KarS §-st 54 tulenevat väljasaatmist käsitlenud vaid kolmes lahendis ning neist kõige uuem otsus on tehtud 22.03.2019. a ehk enne KarS § 54 uuendatud regulatsiooni jõustumist. Pärast uuendatud regulatsiooni vastuvõtmist Riigikohtu praktika KarS § 54 osas puudub. Pikaajalise elaniku elamisloa kehtetuks tunnistamist on Riigikohus käsitleanud neljas otsuses, kuid ka need kõik on tehtud enne uuendatud regulatsiooni jõustumist ehk enne 2019. a juulikuud.

Kõige esimene ja üks olulistest Riigikohtu kriminaalkolleegiumi lahenditest on 06.05.2009. a otsus nr 3-1-1-38-09. Isik tunnistati süüdi selles, et isikuna, kes on varem toime pannud narkokuriteo, omandas ja hoidis ta suures koguses psühhotroopset ainet (p. 1.1). Isik oli Venemaa kodanik, vallaline, ülalpeetavaid ei olnud. Tal oli pensionärist ema ja skisofreeniat põdev vend. Isik oli kriminaalkorras karistatud kahel korral, raskete rahvatervise vastaste kuritegude eest. Alama astme kohtud leidsid, et haige vend ja kõrges eas ema vajavad professionaalset abi, mida kaebaja ei saa osutada ka vabaduses (p. 1.2). Riigikohus tühistas väljasaatmise ning selgitas, et igal üksikjuhtumil tuleb hinnata õiguskorra kaitsmise huvi tähendust, näidates ära asjaolud, mis kaaluvad üles väljasaadetu perekondlike sidemete katkemise (p. 7). Kohtul tuleb välja selgitada, kas 1) väljasaadetav välismaalane on riigis viibinud lühikest aega või on ta jõudnud asukohamaaga integreeruda (p. 8). Muuhulgas ei tohi tähelepanuta jätta ka 2) välismaalase sidemeid kodakondsusjärgses riigis. Riigikohus märkis, et kohtud jätsid tuvastama, et isikul oleks lähisugulasi kodakondsusjärgses riigis, samuti hinnates süüdistatava perekondlike sidemeid oma ema ja vennaga, olid kohtud need ebaõigesti taandanud vaid küsimusele, kas isik suudab neile osutada vajalikku erialast abi (p.10).¹²⁹ Autor märgib, et EIK praktika valguses vaadatuna oleks võinud sellise isiku välja saata, sest kaebaja oli korduvalt toime pannud narkokuritegusid, mida EIK peab eriti ohtlikeks, kaebaja lähedased olid vaid ema ja vend (lapsi ja abikaasat ei olnud) ning kaasusest ei nähtunud kaebaja ja ema või venna vahel erilist seost. Seega autori hinnangul kaalusid avalikud huvid kaebaja erahuvid üles.

12.03.2012. a otsuses nr 3-1-2-1-12 mõisteti isik süüdi kehalise väärkohtlemise ja raske tervisekahjustuse tekitamise eest (p. 1). Riigikohtu kriminaalkolleegium väljendas seisukohta,

¹²⁹RKKKo 3-1-1-38-09

et tulenevalt KarS § 54 lg 1 teises lauses sätestatust peab kohus väljasaatmise kohaldamist oma otsuses põhistama kui süüdimõistetul on Eestis koos temaga seaduslikult koos ühises perekonnas elav abikaasa või alaealine laps. Väljasaatmine tuleb kõne alla vaid juhul, kui seda õigustavad toimepandud kuriteo raskusest tulenev süü suurus ja õiguskorra kaitsmise huvid (p 9.2). Isik oli 7 kuud pärast esimese astme süüdimõistvat kohtuotsust abiellunud Eesti kodanikuga, esimese astme kohtuotsuse tegemise ajal ei olnud see faktiline asjaolu teada (p. 9.1). Riigikohus asus seisukohale, et abiellumise fakt on selline asjaolu, mis tingib väljasaatmise uuesti hindamist (p 9.3).¹³⁰ Autor märgib, et uuema EIK ja Riigikohtu seisukoha järgi ei ole kohtumenetluse ajal abiellumise fakt mõjuv põhjus väljasaatmise uuesti hindamiseks, kuna nii väljasaadetav kui ka tema abikaasa on abiellumise ajal teadlikud eesseisvast väljasaatmisest ja tugevatest perekondlikest sidemetest ning sellest tulenevalt olulisest perekonnaelu riivist ei saa sellisel juhul rääkida.

22.03.2019. a otsuses nr 1-17-9941 tunnistati Gruusia kodanik süüdi avaliku korra raske rikkumise ja tulirelva ebaseaduslik käitlemise eest (p. 1). Isikul oli Eestis alaealine laps, kuid nad ei elanud koos. Samuti oli isik töötu ja varjas end pikalt Hispaania Kuningriigis. Alama astme kohtud asusid seisukohale, et isikul on võimalik pärast väljasaatmist lapsega suhelda telefoni ja e-kirja teel ning välismaal kohtuda (p. 3.2). Riigikohus tõi välja, et ringkonnakohus pidi analüüsima süüdistatava poolt 1) uute kuritegude toimepanemise tõenäosuse ning 2) süüdistatava Eestis viibimisest tuleneva ohu suuruse, kuid jättis selle tegemata. Samuti polnud välja selgitatud, 3) kui kaua süüdistatav on Eestis viibinud, 4) mil määral ta on Eestiga integreerunud ning 5) kus elavad tema perekond ja teised lähisugulased lisaks 4-aastasele pojale. 6) Hinnatud polnud ka süüdistatava sidemeid Gruusiaga. Keskendudes üksnes toimepandud teo raskusele, süü suurusele ja suhetele 4-aastase pojaga ning jättes tähelepanuta muud KarS §-s 54 sätestatud lisakaristuse mõistmise seisukohalt olulised asjaolud, kohaldas ringkonnakohus ebaõigesti materiaalõigust (p. 15).¹³¹ Käesoleva töö autori hinnangul tulnuks lisaks hinnata kaebaja eraelu ning kas ta oli kunagi tööl käinud või sõltus ainult sotsiaalabist, samuti kes moodustasid kaebaja suhtlusringkonna.

Riigikohtu halduskolleegium käsitles pikaajalise elamisloaga Venemaa kodaniku elamisloa kehtetuks tunnistamist ohu tõttu avalikule korrale 27.02.2014. a otsuses nr 3-3-1-1-14, milles selgitas, et oht avalikule korrale VMS § 241 lg 1 p 2 mõttes on käsitatav olukorrana, kus asjaoludele antava objektiivse hinnangu põhjal võib pidada tõenäoliseks, et lähitulevikus võib

¹³⁰RKKKo 3-1-2-1-12

¹³¹RKKKo 1-17-9941

isik panna toime sarnase õigusrikkumise, tegemist on prognoosotsusega (p. 16). Üheks ohtu kinnitavaks asjaoluks on Riigikohtu hinnangul juba kuriteo toimepanemise fakt, millega tuleb arvestada isikust lähtuva jätkuva ohu olemasolu üle otsustamisel (p. 17). Antud asjas oli isik toime pannud seksuaalse enesemääramise vastase raske kuriteo enda alaealise tütre vastu ning Riigikohus leidis, et sellise kuriteo puhul on tegemist sõltuvuskuriteoga, mille kordumise tõenäosus tulevikus on üldjuhul kõrge (p. 18). Kolleegium tugines ka EIK praktikale, samuti selgitas, et pikaajalise elaniku elamisloa kehtetuks tunnistamise peamiseks eesmärgiks on teiste isikute põhiseaduslike õiguste ja riigi julgeoleku kaitsmine (p. 24). Selle isiku puhul leidis kolleegium, et väljasaatmine riivab tugevalt tema eralu, kuna isik elas Eestis üle 50 aasta, samuti ei olnud hinnatud, et kaebajal oleksid mingid sidemed kodakondsusjärgse riigiga (p. 25). Kolleegium möönis, et otsust saanuks detailsemalt ja veenvamalt põhjendada, siiski oli otsuses esitatud kaalutluste põhjal võimalik kolleegiumil haldusakti õiguspärasust tuvastada (p. 27). Kolleegium hindas, et kaebaja oli lahutatud ja elas perekonnaliikmetest eraldi, kohtuotsuse tegemise ajal oli ainult üks tütardest alaealine. Toimepandud kuriteo olemust, selle korduvust ja raskust arvestades ei pidanud Riigikohus kaebaja peresuhteid kuigi tugevateks (p. 29).¹³²

Riigikohtu halduskolleegiumi 13.04.2016. a otsus nr 3-3-1-2-16 puudutas isikut, kes oli sündinud 1976. a Eestis ning oli Vene Föderatsiooni kodanik. Isiku lähisugulased olid: vanemad, abikaasa ning kaks last. Isik oli süüdi mõistetud järgmiste süütegude eest: tapmiskatse eest omakasu motiivil, tapmise eest omakasu motiivil vähemalt teist korda, varalise kasu üleandmise nõudmise eest vägivallaga ähvardades ja grupi poolt ning tulirelva, laskemoona, lõhkematerjali ja lõhkeseadeldise ebaseadusliku käitlemisega seotud kuriteo eest. Vangla andis isiku suhtes pigem negatiivse iseloomustuse – impulsiivsus, agressiivsus, kaaslaste mõjutamise oht, halb majanduslik olukord ning soov saada materiaalselt kasu, eesti keele tase A1/A2 (p. 11). Kolleegium tõi välja kriteeriumid, milledega tuleb väljasaatmisel arvestada: 1) kaebaja toime pandud süüteo olemus ja raskusaste, 2) kaebaja viibimise kestus riigis, kust ta välja saadetakse, 3) aeg, mis on möödunud süüteo toimepanemisest ja kaebaja käitumine selle aja jooksul, 4) erinevate puudutatud isikute kodakondsused, 5) kaebaja perekondlik olukord, nt abielu pikkus ja muud asjaolud, millest nähtub abielupaari perekonnaelu toimivus, 6) kas abikaasa teadis süüteost ajal, mil ta sõlmis peresuhted, 7) kas abielust on sündinud lapsi ning kui on, siis nende vanus, 8) nende raskuste tõsidus, millega abikaasa peab tõenäoliselt toime tulema riigis, kuhu kaebaja saadetakse; 9) laste parimad huvid ja heaolu, eelkõige nende raskuste tõsidus, millega kes iganes kaebaja lastest peab

¹³²RKHKo 3-3-1-1-14

tõenäoliselt toime tulema riigis, kuhu kaebaja saadetakse, 10) vastuvõtjariigi ja sihtkohariigiga olemasolevate ühiskondlike, kultuuri- ja peresidemete tugevus (p. 16). Riigikohus asus seisukohal, et pikaajalise elaniku elamisloa kehtetuks tunnistamisega ei kaasne isiku era- ja perekonnaelu sedavõrd tugevat riivet nagu isiku väljasaatmisega (p. 21).¹³³ Autor märgib, et selles lahendis tõi Riigikohus põhjalikult välja kriteeriumid, millega tuleb väljasaatmisel arvestada, need kriteeriumid pärinevad tuntud Boultifi-Üneri-Maslovi testist, samuti viitas uuematele EIK kriteeriumidele nagu laste parimad huvid, vastuvõtjariigi ja sihtkohariigiga olemasolevate ühiskondlike, kultuuri- ja peresidemete tugevus ning vangla iseloomustus. Otsusest nähtub, et Riigikohus järgib täpselt EIK praktikat.

19.02.2019. a otsuses nr 3-17-1545 oli tegemist Venemaa Föderatsiooni kodanikuga, kes sündis 1977. a. Venemaal. Eestisse tuli ta 1983. a. Isik oli kriminaalkorras karistatud kümnel korral: kolmel korral uimastikuritegude ja seitsmel korral varguste eest ning 29 korral karistatud väärtegude eest, millest 16 olid narkootilise või psühhotroopse aine ebaseaduslikud käitlemised väikeses koguses. Kaebaja õde ja pensionärist ema elasid Eestis. Vangistuse ajal abiellus isik Eesti kodanikuga, kellega suhtles kirja teel (p. 1). Isik oli esitanud ka avalduse Venemaa Föderatsiooni kodakondsusest loobumise kohta (p. 3). Riigikohus viitas EK praktikale, millest tuleneb kohustus võtta arvesse asjaolud, mis ilmnesid pärast lahkumisettekirjutuse tegemist. Antud asjas jättis PPA tuvastamata, milles seisnes oht riigi julgeolekule (p. 24). Kolleegium märkis, et „ohu mõiste sisustamine ning olukordade kvalifitseerimine ohuks on kontrollitav juriidilise argumentatsiooni abil“ (p. 26). Isikust lähtuvat ohtu kinnitab kahtlemata tema korduv karistus, narkootikumidega seotud süütegudele kui sõltuvussüütegudele on omane kõrge retsidiivsus ning need süüteod kahjustavad ühiskonna põhihuvi ja on seeläbi ohuks avalikule korrale (p. 27). Kolleegiumi hinnangul on isiku käitumine karistuse kandmise ajal üks asjaolu kogumist, mis võib kinnitada, et vangistus on täitnud oma eesmärgi suunata kinni peetav õiguskäitlusele tee. Tallinna Vangla iseloomustusest nähtusid positiivsed asjaolud - viimase vangistuse ajal omandas isik eesti keele oskuse B1 ja B2 tasemel ning läbis mitmed sõltuvusrehabilitatsiooni sotsiaalprogrammid. Isik paigutati avavanglasse, tal võimaldati väljaspool vanglat järelevalveta töötada, käia lühiajalistel väljasõitudeil. Ta alustas õpingutega ja sooritas eksamid enne, kui algas PPA vaidlusaluse otsusega seotud menetlus. Isik vabastati tingimisi enne tähtaega ning uusi süütegusid polnud isik toime pannud, mistõttu jättis Riigikohus jõusse pikaajalise elaniku elamisloa kehtetuks tunnistamise, kuid lahkumisettekirjutuse ja

¹³³RKHKo 3-3-1-2-16

sissesõidukeelu tühistas, kuna isikust lähtuv tegelik oht ei olnud tuvastatud (p. 31).¹³⁴ Sellest lahendist nähtub, et Riigikohus on laiendanud asjaolusid, millega tuleb väljasaatmisel arvestada. Riigikohus rõhutas, et tuleb hinnata 1) kaebaja isikut, 2) tema elukäiku, 3) toime pandud õigusrikkumisi, 4) käitumist karistuse kandmise ajal ja hiljem, 5) nii positiivselt kui ka negatiivselt iseloomustavad asjaolud. Eeltoodud kriteeriumid pärinevad EK lahendist C-165/14, seega Riigikohus järgib ka EK juhiseid.

Riigikohtu halduskolleegiumi 03.05.2019. a otsus nr 3-18-89 käsitles Venemaa Föderatsiooni kodanikku, kes sündis 1984. a-l Eestis. Isik oli kriminaalkorras karistatud neljal korral: vargus, süüteo tulemusena saadud vara omandamine, kelmus ja arvutikelmus, narkootilise või psühhotroopse aine suures koguses ebaseaduslik käitlemine. Väärteokorras oli isikut karistatud kaheksal korral. Isikul oli algharidus. Viimase vangistuse ajal omandas ta eesti keele oskuse A1 ja A2 tasemel. Vangistuse ajal isik töötas, sh väljaspool vanglat, talle võimaldati ka lühiajalisi väljasõite, mis möödusid rikkumisteta. Isiku õde ja Eesti kodanikust puudega tütar elasid Eestis. Isikul olid mitmed haigused, sh krooniline c-viirushepatiit ja HIV-tõbi (p. 1). Kolleegium leidis, et vangla oli koostanud kaks osaliselt vasturääkivaid ohuhinnanguid sisaldavat dokumenti ning alama astme kohtutel tulnuks vangla vastuolulistel seisukohtadel peatuda (p. 14). Kaalumata olid jäetud kaebaja tervist puudutavad asjaolud (p. 15). Samuti leidis kolleegium, et PPA piirdus üksnes teabega, millal ja millise karistusseadustiku normi alusel kaebaja süüdi mõisteti ning milline oli karistus. Otsusest ei nähtunud, et PPA oleks tegelikult analüüsinud kuritegude toimepanemise asjaolusid, laadi jms iseloomustavaid tegureid, ning ka kohtud ei olnud seda viga parandanud. Ohtu hinnates omistasid PPA ja kohtud iseenesest põhjendatult suurema kaalu viimasele narkootikumidega seotud süüteo, ent ei analüüsinud põhjalikumalt selle asjaolusid (p. 16). Toimikust ei nähtunud, et PPA oleks menetluse käigus suhelnud tütre või tema emaga või püüdnud muul viisil välja selgitada lapsega seotud asjaolusid, kolleegium pidas seda oluliseks tulenevalt lapse õiguste konventsioonist ning lastekaitseadusest (p. 23). Kolleegium jättis jõusse vaid pikaajalise elamisloa tühistamise, lahkumisettekirjutus tühistati (p. 27).¹³⁵ Sellest lahendist nähtub samuti, et Riigikohus järgib EIK ja EK juhiseid, tuvastab olulisi asjaolusid ning juhib tähelepanu puudulikule argumentatsioonile.

Riigikohtu 23.09.2019. a lahend nr 3-16-2088 puudutas Venemaa Föderatsiooni kodanikku, kes sündis 1970. a Aserbaidžaanis ja tuli Eestisse elama 1988. a. Kaebaja oli Eestis karistatud

¹³⁴RKHKo 3-17-1545

¹³⁵RKHKo 3-18-89

kriminaalkorras kokku kuuel korral: kolmel korral varguste ning ühel korral omavolilise sissetungi, avaliku korra raske rikkumise, kehalise väärkohtlemise ning narkootilise ja psühhotroopse aine ebaseadusliku käitlemise eest. Kaebaja oli varem mitmel korral karistatud ka erinevate väärtegude eest. Eestis elasid kaebaja abikaasa, alaealine poeg ja täiskasvanud tütar. Aserbaidžaanis elasid kaebaja sugulased, kellega ta suhtles kirja ja telefoni teel. Vangistuses olles käis ta eesti keele A1 taseme kursustel (p. 1). Kolleegium selgitas, et isiku järjepidev käitumismuster süütegude toimepanemisel viisil, et õiguskuuleka elu perioodid on äärmiselt napid või pea olematud, võib anda tunnistust tema tegelikust ja piisavalt tõsisest ohtlikkusest. Seda ka siis, kui toime pandud süüteod ei ole eraldi võetuna kõrge ühiskonnaohtlikkusega, kuid süüteod kogumis ning koos muude isikuga seotud asjas tähtsust omavate asjaoludega on piisavad, et jaatada tegeliku ja piisavalt tõsise ohu olemasolu (p. 21). Kaebaja oli kuritegude toimepanemisel kasutanud vägivalda. Tal ei olnud püsivat töökohta ning seeläbi tööharjumust, et endale ja perele õiguspärasel teel sissetulekut teenida (p. 23). Riigikohus nentis, et otsust tehes oli kaalutud kaebaja perekonnaliikmetele kaasnevaid tagajärgi ning sidemeid Eesti ja sihtriigiga. Kaebajal ja tema perekonnaliikmetel oli Venemaa kodakondsus. Vaatamata sellele, et kaebaja saabus Eestisse juba noorukina, ei olnud ta teinud erilisi pingutusi, et Eesti ühiskonda lõimuda (p. 25). Väljasaatmine ja sissesõidukeeld jäeti jõusse (p. 26).¹³⁶ Autor juhib tähelepanu, et selles lahendis hindas Riigikohus EIK lahendis Kulekci märgitud asjaolusid nagu kuritegude iseloom ning majanduslik lõimumine. Seega Riigikohus järgis EIK juhiseid.

23.09.2019. a Riigikohtu otsus nr 3-16-2436 puudutas Venemaa Föderatsiooni kodanikku, kes sündis 1977. a Saksamaal ja asus Eestisse elama lapseas. Kaebaja oli korduvalt karistatud väärteokorras ja kuuel korral kriminaalkorras: oma abikaasa kehalise väärkohtlemise, omavolilise sissetungi ja lahkumismõude täitmata jätmise, narkootilise ja psühhotroopse aine suures koguses ebaseadusliku käitlemise, varguse ning arvutikelmuse eest. Vanglas viibimise ajal omandas ta eesti keele A1–B2 tasemel ning läbis kolm sotsiaalprogrammi. Kaebaja endine abikaasa, alaealine laps ja vend elasid Eestis ning käisid teda vanglas külastamas (p. 1). Alama astme kohtute hinnangul ohustas kaebaja avalikkust ja oma endist abikaasat. Oht seisnes kehavigastuste ja majandusliku kahju tekitamises ning ühiskonna turvatunde ohustamises (p. 4). Riigikohus märkis, et kaebaja õiguskuuleka elu perioodid süüdimõistmistest vahel olid lühikesed. Süütegude toimepanemine oli kujunenud tema käitumismustriks ning kuritegusid toime pannes oli ta korduvalt kasutanud vägivalda. Viimati mõisteti kaebaja süüdi mh selles, et ta pani grupis toime narkokuriteo, kusjuures ta osales ka keelatud aine

¹³⁶RKHKo 3-16-2088

levitamises, ning väärkohtles oma endist abikaasat nende ühise lapse juuresolekul (p. 15). Kaebajat peeti Eesti ühiskonda lõimunuks, arvesse oli võetud ka sidemete nõrkust kodakondsusjärgse riigiga, kuid öeldu ei olnud siiski absoluutseks takistuseks sissesõidukeelu kehtestamisele (p. 16). Perekonna moodustas kohtu hinnangul vaid laps, kuna abikaasaga olid lahutatud ja kui isik väärkohtleb oma abikaasat ja kannab sellest eest vanglakaristust, ei saa jaatada tugevaid perekondlike sidemeid. Kolleegium hindas samuti püüdlusi vangistuse jooksul, kuid antud asjas ei kummutanud need püüdlused sissesõidukeelu kasuks rääkivaid argumente (p-d 17-18).¹³⁷ Autor märgib, et antud kohtuasjas hindas Riigikohus EIK asjas Krasniqi rõhutatud asjaolusid, seega ka selles lahendis järgis Riigikohus EIK kriteeriumeid.

Riigikohus käsitles 05.12.2019. a otsuses nr 3-16-2123 Venemaa Föderatsiooni kodanikku, kes sündis 1971. a-l Venemaal ning kolis kolmeaastaselt Eestisse. Kaebajat oli Eestis kriminaalkorras karistatud kümnel korral ja väärteokorras kolmekümne seitsmel korral. Viimast karistust kandis narkootilise ja psühhotropse aine suures koguses ebaseadusliku käitlemise eest (p. 1). Tartu Vangla riskihinnangu põhjal ei olnud kaebaja motiveeritud kuritegelikust käitumisest loobuma ning seetõttu ohustas ta avalikku korda ka pärast vanglakaristuse ära kandmist (p. 2). Alama astme kohtud märkisid, et kaebaja polnud vangistuse ajal oma endise abikaasa ega täisealiste poegadega suhelnud, enne vangistust elas ta tuttava juures, tal polnud töökohta ega püsivat sissetulekut. Raha hankis ta kuritegelikul teel. Kaebaja emakeel oli vene keel, eesti keelt oskas ta B1 tasemel, kuid Eesti kodakondsust taotlenud ei olnud (p. 6.2). Kaebaja oli ettekirjutuse tegemise ajal töövõimelises eas (45-aastane) ning kohus märkis, et tervisliku eluviisi korral, mis sõltub eeskätt isikust endast, on isik töövõimeline veel pikki aastaid (p. 6.3). Kolleegium märkis, et kaebaja poolt toimepandud kuritegude näol oli tegemist ühiskonna põhihuve tõsiselt kahjustavate ja avalikku korda ohustavate süütegudega (p. 12). Kolleegiumi hinnangul näitas kaebaja Venemaa kodakondsusse astumine, et ta polnud Eesti ühiskonda lõimumisest huvitatud.¹³⁸ Selles lahendis hindas Riigikohus kokkuvõtvalt kas: 1) kaebaja oli vangistuse ajal suhelnud oma sugulastega, 2) milline oli isiku eluviis enne vanglasse sattumist (kas omas püsivat sissetulekut, kelle juures elas), 3) kuidas teenis endale sissetulekut, 4) keeleoskus, 5) kas isik on püüdnud saada Eesti kodakondsust, 6) isiku vanus ja kas tema vanus võimaldab tööd leida ja tööl käia.

¹³⁷RKHKo 3-16-2436

¹³⁸RKHKo 3-16-2123

5.2. Maa-ja ringkonnakohtute praktika isikute väljasaatmisel

Käesoleva töö autor vaatas läbi kõik Riigi Teataja lehel otsingusõnaga „KarS § 54“ leitavad lahendid vahemikus 01.07.2019-25.02.2020, ainult kolmes lahendis nähtub selgitus väljasaatmise vajalikkuse kohta, ülejäänud 49. lahendis põhjendusi ei nähtu, kuna nendes lahendati väljasaatmise ja karistuse kohaldamise küsimus kokkuleppemenetluse korras. Seega enamuse lisakaristusi mõistetakse kokkuleppemenetluses, mis on ka igati mõistlik, kuna menetlusökonoomia seisukohast on kasulikum veenda välismaalast lahkuma kokkuleppe korras, säästes eeltooduga seotud menetlus- ja kinnipidamiskulusid. Küll aga on kohtud kaalunud pärast 01.07.2019. a mitmes lahendis vanglas viibivate isikute väljasaatmist.

06.09.2019. a Viru Maakohtu lahend nr 1-19-904 puudutas kahte isikut, väljasaatmine tuli kõne alla vaid ühe isiku suhtes, kuna ta oli Venemaa kodanik, teine isik omas Eesti kodakondsust. Venemaa kodanik Y tunnistati süüdi teise isiku tapmise eest, grupi poolt (p. 4.2.1). Prokuratuur oli asunud seisukohale, et kuna Y on vallaline, siis ei ole tal Eesti Vabariigis perekonda, mis takistaks tal hakkama saada oma kodakondsusjärgses riigis. Maakohus jättis lisakaristuse kohaldamata ning selgitas, et vallalisus ei anna veel alust väita, et isikul puuduvad Eestis perekondlikud sidemed. Kohus märkis, et kohtupsühhiaatria- psühholoogia ekspertiisi teostamise käigus oli Y selgitanud, et sündis Sillamäel, peres on olnud kokku 5 last, kõik sugulased elavad Eestis. Põhi- ja kutsehariduse omandas ta samuti Eestis. See väide ei olnud ümberlõkatud asjas kogutud tõenditega. Kohus märkis, et toimiku materjalides puudusid viited kas Y'l on olemas mingid püsivad sidemed Venemaaga. Ülaltoodust tulenevalt asus maakohus seisukohale, et sidemed Eestiga olid tugevamad kui Venemaaga ning Y puhul oli tegemist integreerunud välismaalasega. Ei olnud vähetähtis ka asjaolu, et Y oli varem kohtu poolt karistamata (p. 4.3).¹³⁹ Autor nõustub maakohtu seisukohaga, et vallalisus ei tähenda perekonnasidemete puudumist, kuna perekonna võivad moodustada ka pikaajaline elukaaslane või ka täiskasvanud vanemad, õed-vennad, kui on näidatud erilised emotsionaalsed sidemed. Samuti jättis prokuratuur üldiselt hindamata senise elukäigu, otsuse tegemise ajal puudus küll isikul töökoht, kuid töötus võis olla ajutine.

03.10.2019. a Harju Maakohtu lahendis nr 1-19-7836 süüdistati isikut korduvas kehalises väärkohtlemises ja võltsitud dokumendi kasutamises. Isik oli Moldova Vabariigi kodanik. Kohus tuvastas et isikul ei olnud Eestis abikaasat ega alaealisi lapsi. Tal puudus Eestis kindel alaline elukoht, ta ei töötanud. Kohus leidis, et kaebaja sotsiaalsed kontaktid on Moldovas

¹³⁹VMK 1-19-904

ning tal puuduvad igasugused perekondlikud ja sotsiaalsed sidemed Eestiga. Kokkuvõttes asus kohus seisukohale, et vältimaks isiku poolt uute kuritegude toimepanemist Eesti Vabariigis, tuleb tema suhtes kohaldada lisakaristusena riigist väljasaatmist koos sissesõidukeeluga kümneks aastaks (lk 10).¹⁴⁰ Autor juhib tähelepanu asjaolule, et selles lahendis ei nähtu kaua on isik Eestis viibinud, kui vanalt ta Eestisse kolis, kus elavad tema vanemad ja muud sugulased, kuivõrd ta on Eestisse integreerunud ja millised on tema sidemed päritoluriigiga, milliseid keeli isik valdab jne, autori hinnangul jättis kohus mitu olulist asjaolu hindamata. Kohus nentis vaid, et kuna abikaasat ega lapsi isikul ei ole, siis seega on tema kontaktid Moldovas. Autor leiab, et need asjaolud olid hinnatud liiga pealiskaudselt.

24.10.2019. a Tartu Ringkonnakohtu lahend nr 3-17-1848 puudutas 1958. aastal Eestis sündinud pensionärist Venemaa kodanikku, kes viibis Viru Vanglas (p. 1). Kaebajat oli kriminaalkorras karistatud kahel korral, kuritegelikku ühendusse kuulumise ja prostitutsioonile kaasaaitamise eest ning avaliku korra raske rikkumise eest. Kaebaja ei rääkinud eesti keelt, töötamisse suhtus positiivselt, tahtis töötada kinnipidamise ajal. Eestis elasid kaebaja lahutatud abikaasa, nende kaks ühist last, abieluväline poeg ja õde. Isik ei olnud avaldanud soovi Eesti kodakondsuse taotlemiseks (p. 2). Esimese astme kohus asus seisukohale, et PPA jättis tuvastamata kaebajast tuleneva ohu taseme. PPA ei arvestanud kaebaja positiivse käitumisega vangistuse ajal ega muude ohu vähendamise kasuks räägitavate asjaoludega. Peale vanglast vabanemisest oli kaebajal olemas püsiv elu- ja töökoht ning perekond. Kohus selgitas, et pensionieas on isikuvastase või muu raskema kuriteo toimepanemise tõenäosus minimaalne (p. 8). Ringkonnakohus muutis osaliselt halduskohtu otsust ja tunnistas siiski isiku pikaajalise elamisloa kehtetuks (p. 11). Ringkonnakohus leidis, et kaebaja kujutas endast küll ohtu avalikule korrale, kuid mitte riigi julgeolekule, sest oma tegudega ei ohustanud isik riiki kui tervikut. Ringkonnakohus nentis, et Riigikohtu praktika valguses, on eeltoodu piisav selleks, et tunnistada kaebaja pikaajalise elaniku elamisluba kehtetuks (p. 18). Esimene kuritegu leidis aset kaua aega tagasi, teisel juhul oli tegemist vägivaldse ründega teiste isikute kehalisele puutumatusele ja tervisele, millega kaebaja kahjustas olulisi individuaalseid õigushüvesid. Lisaks kinnitasid ohtu avalikule korrale ka ennetähtaegselt vabastama jätmise määrused (p. 21).¹⁴¹ Autori hinnangul tunnistas ringkonnakohus õigustatult pikajaajalise elamisloa kehtetuks, sest isik oli siiski varasemalt

¹⁴⁰HMK 1-19-7836

¹⁴¹TrtRnK 3-17-1848

juba kriminaalkorras karistatud ning teine kuritegu oli eriti raske. Samuti oli isik pikka aega Eestis elanud ning väljasaatmine riivaks tugevalt tema eralu.

07.11.2019. a Tartu Ringkonnakohtu otsus nr 3-17-1869 käsitles vanglas viibinud Venemaa kodanikku S'i, kes oli kriminaalkorras karistatud narkootilise ja psühhotropse aine suures koguses ebaseaduslik käitlemise eest, grupi poolt ning väärteo korras oli isik karistatud 16 korral. Isik sündis Eestis, kuid ei olnud avaldanud soovi Eesti Vabariigi kodakondsuse taotlemiseks, eesti keele A2 tasemel omandas vanglas (p. 1). Vanglas oli tal 8 kehtivat distsiplinaarkaristust (p. 4). Ringkonnakohus selgitas, et oht avalikule korrale ei ole üks-ühele samastatav ohuga riigi julgeolekule. Samadest asjaoludest võib ilmned a oht mõlema õigushüve samaaegseks kahjustamiseks, kuid ühe esinemisest ei saa järeldada automaatselt ka teise esinemist (p. 11). Samuti selgitas ringkonnakohus, et ohu mõiste on määratletud korrakaitseaduses (§ 5 lg 2). VMS § 241 lg 1 p 2 mõttes on oht käsitatav olukorrana, kus asjaoludele antava objektiivse hinnangu põhjal võib pidada tõenäoliseks, et lähitulevikus võib isik panna toime sarnase õigusrikkumise. Mõistet „avalik kord“ tuleb mõista kui igäühe õiguste ja vabaduste kaitseks õiguskorras kehtestatud reeglitest lähtuvat inimeste elukorraldust. Karistatavatest tegudest kõige tõsisemateks ja avalikku korda kõige enam ohustavateks tuleb kahtlemata pidada karistusseadustiku eriosa normides nimetatud kuritegusid ning antud juhul ei mängi rolli see, et kaebajat on esimest korda narkokuriteo eest karistatud (p. 12). Ringkonnakohus hindas vangla iseloomustust, mille kohaselt isik keeldus vangla majandustööl töötamast, õigustas enda kriminaalset käitumist madala töötasuga ja süüdistas selles teisi inimesi ja ka riiki. Ringkonnakohus viitas varasemale lahendile, mille kohaselt ka korduv väärtegude toimepanemine iseloomustab selgelt negatiivset suhtumist ühiskonnas kehtivatesse reeglitesse ning moodustab kogumis teiste tegudega isiku tervikliku käitumismudeli (p. 13). Kaebaja lähedaste hulka kuulusid endine elukaaslane, poeg, tütar, vanemad ning õde. Enne vangistust elas kaebaja koos oma vanematega, mitte laste ja elukaaslasega ning kaebaja ja tema vanemate vahel ei tuvastatud erakorralist sõltuvussuhet. Kodakondsusjärgses riigis elas kaebaja õde oma perega, kes saaks kohtu hinnangul vajadusel kaebajat toetada (p. 19). Kogu eelneva põhjal jättis ringkonnakohus elamisloa tühistamise jõusse, kuid lahkumisettekirjutuse ja sissesõidukeelu tühistas (p. 22).¹⁴² Autor märgib, et see lahend oli eriti põhjalik, kuna hinnati kõiki võimalike asjaolusid - kellega isik elas ja millega tegeles enne vangistust, vaadati kuriteo laadi, tema suhtumist oma tegudesse, tema käitumist vangistuse ajal. Samuti tema perekonnasidemeid ja kas esines sõltuvussuhe oma vanematega. Hinnati sidemeid Eesti ja Venemaaga. Ringkonnakohus selgitas ka mõistet avalik kord.

¹⁴²TrtRnK 3-17-1869

Autori üllatuseks jättis ringkonnakohus jõusse vaid elamisloa tühistamise, kuid lahkumisettekirjutus ja sissesõidukeeld tühistati, kuna väidetavalt ei esinenud tegelikku ohtu. Autori hinnangul toetasid kõik kaebajaga seotud asjaolud tema väljasaatmist, sest ta pani toime ühe raskeima kuriteo ja ta ei üritanud seda heastada, ei allunud vangla reeglitele, keeldus töötamast, ei muutnud oma suhtumist tegudesse.

28.08.2019. a Tartu Halduskohtu otsus nr 3-18-1905 puudutas vanglas viibinud Venemaa kodanikku, kes sündis 1989. a Eestis. Kaebaja oli kriminaalkorras karistatud neljal korral, sh kahel korral uimastikuritegude eest ning seitsmel korral väärteo eest. Tema eesti keele oskus oli tasemel B2. Kaebaja oli korduvalt Venemaad külastanud, kuid sugulasi seal ei omanud. Kaebajal oli põhiharidus ning tisler-puusepa ja keevitaja kutsetunnistus, enne vangistust käis kaebaja tööl. Tema perekonna moodustas alaealine laps, kuid ta ei kohtunud ega suhelnud lapsega vangistuse ajal. Kaebaja lähedased olid lisaks ema, vanaema ja elukaaslane. Emal ja vanaemal ei tuvastatud kaebajaga erilist sõltuvussuhet. Samuti hindas kohus, et kaebaja kuriteod olid muutunud raskemaks ja nendest saadav tulu oli suurenenud (p. 1). Väärtegude osas märkis kohus, et vastustaja ei olnud täpsustanud, milliseid väärteguisid oli kaebaja toime pannud, kui pikk aeg oli nendest tegudest möödunud, kas mõnda liiki tegu oli kordunud, millise tähenduse omistas vastustaja neile tegudele kaebajast lähtuva ohu prognoosimisel (p. 13). Kohus leidis, et paljud kaebaja ohtlikkuse osas välja toodud asjaolud ja kaalutlused kas ei olnud õiged või ei olnud neid piisavalt ja igakülselt põhjendatud (p. 14). Paar kuud enne otsuse tegemist vabastati kaebaja tingimisi enne tähtaega. Kaebaja väitel oli ta asunud tööle. Kaebaja esitas kohtule tema lapse ja lastekaitse spetsialisti vestluse protokoll, mille põhjal oli kaebaja vähemalt mingil määral asunud suhtlema oma lapsega. Kohtuotsuse tegemise ajaks oli kaebaja viibinud vabaduses ca 6 kuud ja oli näidanud, et suudab elada õiguskuulekalt, töötada ning pidada oma tööga ülal ennast ja oma last. Seega selgitas kohus, et otsuse tegemise ajaks oli kogunenud uusi asjaolusid, mis võisid oluliselt mõjutada otsust kaebaja elamisloa kehtetuks tunnistamise kohta (p. 16). Kohus jättis PPA taotluse rahuldamata, kuid selgitas, et kõne alla võib tulla ainult elamisloa tühistamine.¹⁴³ Autor märgib, et sarnaselt eelmisele lahendile oli ka see väga põhjalik, kohus viitas ka EIK praktikale. Erinevalt eelmisest lahendist oli isik asunud pingutama ja suutis näidata, et ei kujuta ohtu avalikule korrale ega julgeolekule.

¹⁴³TrtHK 3-18-1905

16.01.2020. a Tallinna Ringkonnakohtu otsus nr 1-19-6991¹⁴⁴ puudutas Egiptuse Araabia Vabariigi kodanikku, keda süüdistati enda abikaasale korduvas kallaletungimises ehk endaga lähisuhtes oleva isiku kehalises väärkohtlemises, samuti kogus oma abikaasa kohta varjatult andmeid (p. 2). Ringkonnakohus nõustus maakohtu seisukohaga, et oma kuritegudega tegi süüdistatav endast kõik oleneva, et katkestada peresidemed. Abielulahutuse järgselt puudusid süüdistataval praktiliselt sidemed Eestiga. Tal ei olnud Eestis töö- ega elukohta, ta ei osanud riigikeelt, valdas vaid araabia ja inglise keelt. Kriminaalmenetluse ajal lahkus süüdistatav ilma menetleja loata oma vanemate juurde Egiptusesse, mis tingis ka tema vahistamise. See omakorda näitas, et süüdistataval olid säilinud tugevad sidemed oma päritolumaaga. Sarnaselt maakohtuga oli ringkonnakohus seisukohal, et kaitsmaks Eesti Vabariigi õiguskorda ja ühiskonna turvalisust sh ka süüdistatava alaealiste laste ja nende ema turvalisust, oli vajalik isiku suhtes lisakaristuse kohaldamine kuivõrd kannatanu ja tema laste turvalisus kaalus üles välisriigi kodaniku isiklikud huvid ning õigused vabalt Eestis liikuda (p. 8). Autor nõustub kohtute seisukohaga, et isik katkestas ise enda peresidemed Eestis ning samuti ei rikutud tema eralu, sest ta polnud Eesti ühiskonda integreerunud.

5.3. Väljasaatmisel olulised kriteeriumid

Analüüsitud Riigikohtu ja alama astme kohtute praktikast nähtub, et eesti kohtud tuginevad avaliku korra defineerimisel korrakaitseseaduses sisalduvatele definitsioonidele (KorS §-d 4 ja 5), kuid täpsustavalt on selgitatud, et „avaliku korra all tuleb mõista kui igaühe õiguste ja vabaduste kaitseks õiguskorras kehtestatud reeglitest lähtuvat inimeste elukorraldust.“ Karistatavatest tegudest kõige tõsisemateks ja seega avalikku korda kõige enam ohustavateks tuleb kahtlemata pidada karistusseadustiku eriosa normides nimetatud kuritegusid. Tegemist on eelkõige prognoosotsusega ning ohu mõiste sisustamine ning olukordade kvalifitseerimine ohuks on kontrollitav juriidilise argumentatsiooni abil. Iga juhul tuleb hinnangu andmisel hinnata kuriteo raskust, selle laadi ning võimaliku kordumise tõenäosust. Oht riigi julgeolekule tähendab aga eesti kohtupraktika järgi oma tegudega riigi kui terviku ohustamist.

Eesti Riigikohtu praktikat väljasaatmise osas on küll vähe, kuid Riigikohus järgib EIK ja Euroopa Kohtu juhiseid, tugineb nende otsustele, arvestab otsustes nimetatud kriteeriumidega ja täiendab oma seisukohti. Eeltoodu nähtub eriti 2019. aasta lahenditest. Mõningates alama astme kohtute lahendites esines puudulik argumentatsioon, autori hinnangul võib see olla

¹⁴⁴TlnRnK 1-19-6991

tingitud KarS § 54 lg 1 sõnastusest. Siiski suurem osa alama astme kohtute lahenditest on EIK ja EK praktikaga kooskõlas, kohtud kasutavad EIK kriteeriumeid. Mõningates lahendites oli ka PPA jätnud olulised kriteeriumid hindamata, kuid kohtud kõrvaldasid need puudused või jätsid taotlused rahuldamata.

Autor tõi eespool välja, et kehtiv KarS § 54 lg 1 säte on vastuolus Euroopa Liidu õigusega ja rahvusvaheliste lepingutega ning eksitav, mistõttu vajab muutmist. Samuti viitas autor sellele et direktiivi 2004/38 artikli 33 lõige 2 ei ole sisseriiklikku õigusesse üle toodud ja kehtiv KarS § 54 versioon on ebaratsionaalne. Eeltoodule lisaks on autor seisukohal, et muutmist vajab ka väljasõidukohustuse ja sissesõidukeelu seadus. Hetkel on see pikk ja keeruline, kuna seaduses on sätestatud mitu erinevat väljasaatmise ja sissesõidukeelu kohaldamise menetlust, kuigi osaliselt need kattuvad. Eestis kehtiva haldusregulatsiooni järgi on VSS alusel võimalik välismaalast välja saata kahel viisil – tunnistada PPA-l kehtetuks välismaalase elamisluba ning teha väljasaatmiskorraldus ja kohaldada sissesõidukeeld, teiseks võimaluseks on teha koheselt sissesõidukeelu otsus, sellisel juhul muutub elamisluba automaatselt kehtetuks ja kaasneb ka koheselt lahkumiskohustus, seda taotleb Siseministeerium. Eelnevast tulenevalt eristatakse ka kahte sissesõidukeelu regulatsiooni, mida reguleerivad VSS 2. ptk ja VSS 5. ptk. Riigikohus selgitas lahendi 3-16-2088 punktis 16, et VSS 2. ptk-s ja 5. ptk-s sätestatud erinevate sissesõidukeeldude põhjendamiskohustuste piirangud on sarnased. Riigikohus tõi välja, et peamine erinevus seisneb selles, et väljasaatmise menetlusega ja selle järel sissesõidukeelu kohaldamise eesmärgiks VSS ptk. 2 alusel on võidelda ebaseadusliku migratsiooni vastu. Eraldiseisva sissesõidukeelu eesmärk VSS ptk. 5 järgi, on reageerida tõsisemate ja kiiremate ohtude puhul (nagu avalik kord ja julgeolek). Samas VSS ptk. 2 järgi kohaldatav sissesõidukeeld võib samuti põhineda ohul avalikule korrale ja julgeolekule, sest direktiivi 2003/109/EÜ art 12 lg-st 1 tuleneb, et liikmesriik võib teha otsuse pikaajaline elanik välja saata üksnes siis, kui ta kujutab tegelikku ja piisavalt tõsist ohtu avalikule korrale või julgeolekule. Seega märgib autor, et nii VSS ptk. 2 alusel, mille kohaselt lõpetatakse viibimisalus, tehakse lahkumisettekirjutus ja kohaldatakse sissesõidukeeld ühes otsuses, tuleb pikaajalise elaniku puhul hinnata tegelikku ja piisavalt tõsist ohtu avalikule korrale või julgeolekule, kui ka VSS 5. ptk alusel, mille järgi toimub vaid sissesõidukeelu menetlus (elamisloa kehtetus ja väljasaatmine on automaatselt kaasnev), tuleb ka hinnata tegelikku ja piisavalt tõsist ohtu avalikule korrale või julgeolekule. Autor hinnangul puudub vajadus kahe erineva korra järele, sest need kattuvad – igal juhul tuleb hinnata hinnata tegelikku ja piisavalt tõsist ohtu avalikule korrale või julgeolekule, mistõttu teeb autor ettepaneku VSS peatükid 2 ja 5 ühendada ühte peatükki.

KOKKUVÕTE

Peamiseks probleemiks on väljasaatmise kohaldamisel see, et nii direktiivid kui ka inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsioon lubavad liikmesriikidel avaliku korra ja avaliku julgeoleku huvides välisriigi kodanikke enda riigist välja saata, kuid ei määratle mõisteid oht avalikule korrale ja avalikule julgeolekule. Kuna väljasaatmine riivab tugevalt isiku põhiõigusi, eelkõige liikumisvabadust ja õigust era-ja perekonnaelu austamisele, tuleb kohtul tagada õiglane tasakaal ühelt poolt isikute põhiõiguste ja teiselt poolt ühiskonna huvide vahel, kuid ka õigus era- ja perekonnaelu austamisele on liiga abstraktne, mistõttu on nende õigusmõistete sisustamine normi rakendaja pädevuses. EIK selgitas lahendis I.M vs Šveits, et kohtud peavad oma otsuseid põhjendama detailselt, puudulik argumentatsioon tähendab eelkõige vastuolu EIÕK art 8 nõuetega ehk need on juhtumid, mil siseriiklikud ametivõimud ei suuda veenvalt näidata, et konventsiooniga kaitstud õiguste rikkumine on proportsionaalne taotletavate eesmärkide suhtes.

Käesoleva magistritöö eesmärk oli välja selgitada vastused sissejuhatuses püstitatud küsimustele ning tuua välja kriteeriumid, millega tuleb isiku väljasaatmisel arvestada. Töö hüpotees oli järgmine: Euroopa Inimõiguste Kohtu ja Euroopa Kohtu praktikast ning Šveitsi ja Venemaa kogemusest on võimalik leida näiteid Eesti seaduste täiendamiseks või muutmiseks ning välja töötada kriteeriumide kogum, millele saaksid Eesti kohtud välismaalaste väljasaatmisel tugineda, et väljasaatmise kohasust, vajalikkust ning proportsionaalsust põhistada. Hüpotees ei leidnud täies ulatuses kinnitust.

Esimese küsimusega soovis autor leida vastuse milliseid juhiseid on EIK ja EK andnud välismaalasest süüdimõistetu väljasaatmiseks. Autor analüüsis EIK ja EK lahendeid alates 2017. a. ning tegi iga lahendi kohta vahejäreldused. EIK toob otsustes välja era- ja perekonnaelu puudutavaid asjaolusid, millega tuleb väljasaatmisel arvestada. EIK praktika analüüsist kujuneb kokkuvõttes järgmine kriteeriumide kataloog: 1) kas kuritegude iseloom on ajas muutunud (nt muutusid raskemateks), 2) millised olid õiguskuuleka elu perioodid erinevate süütegude vahel, 3) kas isik jätkas pärast väljasaatmisest teadasaamist kuritegelikku elu, 4) kas isik oli suhtesse astumisel või pere loomisel teadlik eesseisvast väljasaatmise ohust (kui jah, siis reeglina sellised asjaolud ei ole enam mõjuvad), 5) kas oli majanduslikult lõimunud (s.t kas on püüdnud tööga ühiskonda panustada), 6) tervislik seisund ja kas sihtriigis on isikule või tema perekonnaliikmele vajalik ravi kättesaadaval, 7) milline on isiku käitumine vanglas viibimise ajal, 8) kuidas on isik püüdnud ühiskonda integreeruda, 9)

keskenduda tuleb peamiselt täiskasvanueas toimepandud kuritegudele, 10) perekonnaelu ei eksisteeri vanemate ja täiskasvanud sugulaste vahel, v.a kui on näidatud täiendavad sõltuvuse elemendid milleks võib olla väljasaadetava või perekonnaliikme väga halb tervislik seisund, mistõttu ei suudeta iseseisvalt igapäevaelu toiminguid sooritada ja sõltutakse suuresti sugulaste füüsilisest või materiaalsest abist (tõenditeks on finants-, meditsiinilised või muud dokumendid), 11) sotsiaalsed, kultuurilised ja perekondlikud sidemed koduriigiga ja väljasaatva riigiga, 12) konkreetse juhtumi asjaolud, nt meditsiiniline informatsioon, 13) kas isik on üritanud taotleda elukohariigi kodakondsust, 14) kas isik kuulub haavatavate isikute gruppi, 15) perekonnasuhete tugevus (emotsionaalset sidet nõrgendab abikaasade ebastabiilne suhe – lahkuminekid, abielu lahutamine, samuti laste hooldusõiguse kuulumine ühele vanemale), 16) laste huvid (huve riivatakse kõige enam siis, kui lapsed on veel arenemas), 17) keeleoskused.

Euroopa Kohtu otsused aitavad eelkõige sisustada avaliku korra ja avaliku julgeoleku mõisteid, kuid EK viitas ka mõningates lahendites teatud kriteeriumidele. EK praktika analüüsist kujuneb kokkuvõttes järgmine kriteeriumide kataloog, millega tuleb väljasaatmisel arvestada: 1) elamise kestus väljasaatva riigi territooriumil, 2) asjaomase isiku vanus, 3) tagajärjed isikule ja tema pereliikmetele, 4) sidemed elukohariigiga ja päritoluriigiga, 5) väljasaatmine ei saa olla automaatselt ette nähtud kriminaalkorras süüdimõistmise tagajärjena, 6) kas isikul on kalduvus kuritegelikku käitumist tulevikus jätkata, 7) tervislik seisund, 8) perekondlik ja majanduslik olukord, 9) sotsiaalne ja kultuuriline integratsioon (sh integratsioon ei põhine mitte ainult ruumilistel ja ajalistel, vaid ka kvalitatiivsetel teguritel), 9) süüks pandavate kuritegude laad ja raskusaste, 10) isiku isikliku osavõtu määr kuritegudes, 11) isiku käitumine enne süüdimõistmist või pärast, 11) teo toimepanemisest möödunud aeg.

Teine küsimus puudutas KarS § 54 lg 1 sõnastust, mille kohaselt peab kohus väljasaatmist oma otsuses põhistama vaid siis, kui isikul on ühises perekonnas elav abikaasa või alaealine laps. Rahvusvahelist õigust ja rahvusvahelist kohtupraktikat analüüsides selgus, et kehtiv KarS § 54 lg 1 säte on vastuolus Euroopa Liidu õigusega ja rahvusvaheliste lepingutega ning eksitav, mistõttu vajab muutmist, sest praktikas võidakse KarS § 54 tõlgendada kitsendavalt, hinnates väljasaatmise puhul vaid abikaasa ja lapse olemasolu, kuigi sätet tuleb tõlgendada laialt. Vastavalt inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsiooni artikli 8 lõikele 1 on igaühel õigus sellele, et austataks tema era- ja perekonnaelu. EIK on lahendis Üner viidanud, et inimõiguste konventsiooni artikkel 8 kaitseb peale perekonnaelu ka isiku eraelu ja eraelu osana tuleks lugeda isiku õigust luua ja arendada suhteid teiste inimeste ja välismaailmaga.

Lahendis Bensaïd märkis EIK, et eraelu kaitsealasse kuulub ka õigus isiksuse arengule ning lahendist Niemietz tulenevalt õigus professionaalsele arengule. EIÕK art 8 eeskujul on sõnastatud ka Eesti Vabariigi Põhiseaduse § 26. Seega väljasaatmist tuleb põhistada igas olukorras, sõltumata abikaasa ja lapse olemasolust. Samuti märgib autor, et perekonna ei moodusta ainult abikaasa ja lapsed, vaid teatud juhtudel võivad perekonna moodustada ka vanemad või täiskasvanud sugulased, sest EIK selgitas mitmes lahendis (näiteks I.M. vs Šveits), et täiskasvanud sugulasi võib pidada perekonnaks, kui on näidatud täiendavad sõltuvuselemendid (nt pereliige ei suuda terviseseisundi pärast iseseisvalt igapäevaelu toiminguid sooritada) ja neid saab tõendada finants-, meditsiiniliste- või muude dokumentidega (Zakharchuk vs Venemaa).

Kolmanda küsimusega otsis autor vastust kuidas sisustatakse ohtu riigi avalikule korrale või julgeolekule Eesti kohtute ja Euroopa Kohtu praktikas. EK selgitas, et liikmesriikidel on õigus määrata avaliku korra ja avaliku julgeoleku nõuded kindlaks lähtuvalt oma siseriiklikest vajadustest. Mõistet „avalik kord“ on EK praktikas tõlgendatud nii, et sellele tuginemine eeldab igal juhul lisaks ühiskondliku korra häirimisele, mida põhjustab mis tahes seadusrikkumine, ka seda, et esineb tõeline, vahetu ja piisavalt tõsine oht, mis kahjustab mõnda ühiskonna põhihuvi. Pelk asjaolu, et on mõistetud kriminaalkaristus, ei piisa ohu põhjendamiseks. Avalikule korrale lähedast mõistet „oht avalikule julgeolekule“ tuleb EK juhiste kohaselt tõlgendada laiemalt ehk see mõiste hõlmab ka potentsiaalset ohtu avalikule julgeolekule. EK selgituste kohaselt hõlmab mõiste „avalik julgeolek“ nii liikmesriigi sisejulgeolekut kui ka välisjulgeolekut. Avalikku julgeolekut võivad mõjutada nii institutsioonide ja oluliste avalike teenuste toimimise kahjustamine ning oht rahvastiku säilimisele, kui ka välissuhete raske häirimise oht või oht rahvaste rahumeelsele koeksisteerimisele või militaarhuvide kahjustamise oht. Sisejulgeolekut võib muu hulgas ähvardada otsene oht selle liikmesriigi elanikkonna rahule ja füüsilisele julgeolekule. Välisjulgeolekut võib muu hulgas ohustada liikmesriigi välissuhete või rahvaste rahumeelse koeksisteerimise tõsise häirimise oht. Eesti kohtud tuginevad ohu avalikule korrale defineerimisel korrakaitse seaduses sisalduvatele definitsioonidele (KorS §-d 4 ja 5), kuid täpsustavalt on selgitatud, et „avaliku korra all tuleb mõista kui igaühe õiguste ja vabaduste kaitseks õiguskorras kehtestatud reeglitest lähtuvat inimeste elukorraldust.“ Karistatavatest tegudest kõige tõsisemateks ja avalikku korda kõige enam ohustavateks peab kohus karistusseadustiku eriosa normides nimetatud kuritegusid. Samuti selgitasid kohtud, et tegemist on prognoosotsusega ning seda tuleb kontrollida juriidilise argumentatsiooni abil. Peamine, mida tuleb hinnangu andmisel hinnata, on: kuriteo raskus, selle laad, võimaliku

kordumise tõenäosus. Oht riigi julgeolekule tähendab aga eesti kohtupraktika järgi oma tegudega riigi kui terviku ohustamist.

Neljandana analüüsis autor Šveitsi ja Venemaa õigusakte ning Šveitsi ja Venemaa kõrgeimate kohtute praktikat. Autor soovis leida uudseid ja teistsuguseid lahendusi Eesti õiguse täiendamiseks või muutmiseks. Autor sai teada, et Šveitsi kriminaalseadustiku artikli 66a lõige 1 sisaldab kuritegude kataloogi, kataloogis nimetatud kuriteo toimepanemisel saadetakse välismaalane 5-15 aastaks riigist välja, välja arvatud artikli 66a lõikes 2 esineva asjaolu korral. Artikli 66a lõike 2 sõnastuses tuvastas autor vastuolu rahvusvahelise õigusega, kuna nimetatud artikkel sätestab, et erandina võib väljasaatmise jätta kohaldamata, kui see tekitaks asjaomasele välisriigi kodanikule tõsiseid raskusi ja avalik huvi ei kaalu üles välisriigi kodaniku erahuvi jääda Šveitsi. EIK ja EK juhiste järgi kohus mitte ei või, vaid peab jätma väljasaatmise kohaldamata lõikes 2 sätestatud juhtudel. Kohtupraktika läbitöötamine näitas, et vaatamata artikli 66a lõike 2 sõnastusele Šveits järgib EIK ja EK juhiseid ning pärast EIK'i poolt 2019. a Šveitsi kohta tehtud lahendit, hakkas Šveits põhjendama enda otsuseid veelgi põhjalikumalt. Autor leiab, et Eesti ei vaja Šveitsi näitel nn kuritegude kataloogi, sest sellisel juhul peaks kataloog sisaldama kõikide süütegude loetelu, mille eest on ettenähtud vangistus, loetelu oleks liiga pikk ja lisaks seadustikule vaid mahtu juurde ning mitte midagi sisulist. Autori hinnangul piisab eeldusest, et väljasaatmine tuleb kõne alla juhtudel, kui isikut on karistatud vangistusega. Küll aga teeb autor ettepaneku võtta Eesti õigussüsteemi kasutusele ajutiste sissesõidulubade süsteemi. Analüüsitud Šveitsi Föderaalkohtu lahenditest selgus, et Šveits kasutab ajutisi sissesõidulubasid, et isikud saaksid sissesõidukeelu kehtimise ajal külastada enda lapsi. Ajutised sissesõiduload aitavad paremini tasakaalustada isiku ja riigi huve, sest isik on küll riigi huvide kaitseks välja saadetud, kuid ajutiste lubadega saab võimaldada isikul säilitada suhteid oma pereliikmetega, eelkõige lastega ja tagada sellega laste huvid. Samuti teeb autor ettepaneku, et kui isik rikub oma ajutist sissesõiduluba, ei lahku riigist ettenähtud ajal, siis ei anta talle edaspidi ajutisi sissesõidulubasid.

Šveitsi Föderaalkohtu praktika analüüsist kujuneb järgmine kriteeriumide kataloog, millega kohtunikud isiku väljasaatmisel arvestavad: 1) millal isik riiki sisenes, 2) riigis viibimise kestus (sh kui tihti ta viibis Šveitsist eemal), 3) kuriteo laad, 4) kas isikul on erilised isiklikud või perekondlikud sidemed Šveitsis (kas need on olnud stabiilsed ja kuna need tekkisid), 5) kas isiku ja lapse vahel on tihedad majanduslikud ja emotsionaalsed sidemed, 6) kas sidemeid on võimalik säilitada ka teises riigis elades, 7) milliste raskustega puutuvad perekonnaliikmed kokku riigis, millest isik peab lahkuma, 8) kas isikul on Šveitsis olulisi ametialaseid või

sotsiaalseid suhteid, 9) töö olemasolu või pooleliolevad õpingud (sh kas töökohta saab pidada stabiilseks ja pikaajaliseks), 10) isiklik areng (s.t kas isik on üritanud eriala omandada, kuna paus majandusellu on oluline), 11) integreerumise aste, 12) võimalused taasintegreerumiseks kodumaal, 13) sidemed koduriigiga, 14) kus isik veetis lapsepõlve ja noorusaastad, 15) keeleoskused, 16) kas isikul on kodumaal kontakte, 17) isiku eriala ja kas erialase töö leidmine kodumaal on võimalik, 18) kas abikaasal on võimalik teises riigis tööd leida, 19) kas isik suudab ennast ise ülal pidada, ei ole võlgades, 20) kas isiku elu sõltub edasisest kuritegevusest, eelkõige kui kuritegevus on elatise teenimise vahend, 21) millised on isiku hobid (s.t ega isik pole tegelenud elu põletamisega nt arvutimänge mängides), 22) kes moodustavad suhtlusringkonna, 23) isiku suhtumine süütegudesse, 24) suhtumisega õigusriigi põhimõtetusse ja suhtumisega Šveitsi põhiseadusesse, 25) ajavahemik süütegude toimepanemise vahel, 26) tervislik seisund, 27) laste huvid.

Venemaal tuleb selleks, et välismaalast välja saata, vastu võtta otsus välisriigi kodaniku Venemaa Föderatsiooni territooriumil viibimise (elamise) ebasoovitavuse kohta, seda peetakse väljasaatmise otsuseks, sest nimetatud otsuse vastuvõtmisel kaotab isiku elamisluba automaatselt kehtivuse ning ta saadetakse riigist välja. Erinevalt Eestist puudub Venemaa karistusõiguses väljasaatmise säte. Nimelt ei ole Venemaal regulatsiooni, mis võimaldaks kriminaalmenetluses põhikaristuse mõistmisel kaaluda samas otsuses väljasaatmise kohaldamist, vaid väljasaatmine on võimalik sarnaselt Eesti väljasõidukohustuse- ja sissesõidukeelu seaduse alusel vanglakaristust kandva isiku elamisloa tühistamisega ja tema suhtes väljasaatmise otsuse tegemisega. Samuti on väljasaatmist võimalik otsustada samas otsuses haldusõigusrikkumise eest karistuse mõistmisel, haldusõigusrikkumise eest ettenähtud karistus on reeglina rahaträhv. Autori hinnangul ei ole Venemaa regulatsiooni võimalik eeskujuks võtta. Tegemist on Eesti jaoks sobimatu lahendusega, kuna Venemaa regulatsioon on raskesti arusaadav ning ainult haldusõiguslik meede. Autor toetab pigem selget ja ühte seadusesse, eelkõige karistusseadusesse koondatud regulatsiooni.

Venemaa kohtupraktika analüüs näitab, et kohtud kohaldavad väljasaatmist liiga kergekäeliselt, kuna saadavad välja isegi haldusõigusrikkumiste eest, mille puhul on põhikaristuseks rahaträhv. Kohtuotsused on liiga lakoonilised, ainuüksi süüteo toimepanemise või karistuse kandmise fakt ei tohiks olla kohtu jaoks piisav, et jaatada tegelikku ohtu ning muid asjaolusid. Lisaks tuleks kindlasti käsitleda näiteks pereliikmete olemasolu ja nende omavahelisi suhteid, töö olemasolu, riigis elamise kestust või tervisega seonduvat. Neid asjaolusid ja süüteo laadi ei võeta tihti peale arvesse, millega rikutakse EIK antud juhiseid.

Lahendid näitavad ka seda, et EIK lahenditele viitamine on puhtalt formaalne, sisuliselt ülemkohus neid ei hinda, seda näitas ilmekalt 2019. a lahend nr 4-AD 19-9, milles ülemkohus viitas EIK lahendile Kiyutin vs Venemaa, selles EIK lahendis tuvastati Venemaa poolt EIÕK rikkumine, aga kohus tugines sellele justkui enda seisukoha toetamiseks. Samuti ei ole Euroopa Inimõiguste konventsiooniga kooskõlas ka Venemaa regulatsioon, sest EIK juhtis nimetaud Kiyutin vs Venemaa lahendis Venemaa tähelepanu asjaolule, et asjassepuutuvate Venemaa seaduste sõnastusest ei nähtu, et pädevatel organitel oleks kaalutlusruumi ja individuaalse hindamise võimalust, kuna nende sõnastusest nähtub, et näiteks HIV positiivseid tuleb igal juhul välja saata, kuid Venemaa pole vaatamata sellele oma seaduseid muutnud, kuna 2019. a puudutas üks lahend ka haigust põdevat isikut ning ta saadeti riigist välja, kuigi haldusõigusrikkumine seisnes autopesulas mitteametlikult töötamises. Venemaa Ülemkohtu praktika analüüsist kujuneb järgmine kriteeriumide kataloog, millega tuleb kohtu selgituste järgi väljasaatmisel arvestada: 1) toimepandud õiguserikkumise laad, 2) toimepanija isik, 3) isiku varaline seisund, 4) vastutust kergendavad ja raskendavad asjaolud, 5) kas lisakaristus on ainus võimalik vahend avalike ja erahuvide vahelise tasakaalu saavutamiseks, 6) kas perekonnaliikmed elavad ühel aadressil, 7) millal perekonnasuhted tekkisid, 8) kas isikut on varasemalt karistatud, 9) väljasaatmisega isikule kaasnevad tagajärjed, 10) tervislik seisund.

Viienda küsimusega püüdis autor kokkuvõtvalt välja tuua kas Eesti kohtupraktika on Euroopa Inimõiguste Kohtu ja Euroopa Kohtu juhistega kooskõlas ning kas vastav Eesti seadusandlus või kohtupraktika võiks vajada muutmist. Eesti Riigikohtu praktikat väljasaatmise osas on küll vähe, kuid autor leidis, et Riigikohus järgib EIK ja EK juhiseid, tugineb nende otsustele, arvestab otsustes nimetatud kriteeriumidega ja täiendab oma seisukohti. Eeltoodu nähtub eriti 2019. aasta lahenditest. Mõningates alama astme kohtute lahendites esines puudulik argumentatsioon, autori hinnangul võib see olla tingitud KarS § 54 kg 1 sõnastusest. Siiski suurem osa alama astme kohtute lahenditest on EIK ja EK praktikaga kooskõlas, kohtud kasutavad EIK kriteeriumeid. Mõningates lahendites oli ka PPA jätnud olulised kriteeriumid hindamata, kuid kohtud kõrvaldasid need puudused või jätsid taotlused rahuldamata.

KarS § 54 regulatsiooni osas märgib autor, et Euroopa Kohus ütles lahendis C-316/16 ja C-424/1, et juhul kui „väljasaatmisotsus tehakse karistuse või vabadusekaotusliku karistuse õigusliku tagajärjena, kuid see täidetakse rohkem kui kaks aastat pärast selle võtmist, kohustab direktiivi 2004/38 artikli 33 lõige 2 sõnaselgelt liikmesriiki kontrollima, kas kõnealune isik on tõeliselt ja vahetult ohtlik avalikule korrale või julgeolekule, ja hindama,

kas väljasaatmisotsuse tegemisest alates on asjaoludes toimunud olulisi muudatusi.“ Autor juhib tähelepanu, et Eesti seadusandlusesse ei ole nimetatud direktiivi sätet üle toodud ja praegune KarS § 54 versioon on ebaratsionaalne. Eestis kehtiva KarS § 54 regulatsiooni järgi on välismaalasele võimalik teha väljasaatmise korraldus koheselt karistuse mõistmisel, sellisel juhul välismaalane ei pääse karistuse kandmisest, vaid ta saadetakse välja pärast karistuse ärakandmist. Eeltoodust tulenevalt peab kohus pikemate kui kaheaastaste karistuste puhul väljasaatmist uuesti hindama, millega kaasneb liigne ressursside kulutamine. Menetlusökonoomia seisukohalt on kasulikum väljasaatmist hinnata üks kord ning säästa sellega menetluskulusid, kiirendada menetlust ning vähem koormata asjassepuutuvaid asutusi.

Käesoleva töö autor teeb ettepaneku muuta ja sõnastada karistusseadustiku § 54 lõige 1 järgmiselt: „Mõistes välisriigi kodaniku süüdi tahtlikult toimepandud kuriteos ja karistades teda lühema kui kaheaastase vangistusega, võib kohus süüdlasele mõista lisakaristusena riigist väljasaatmise koos sissesõidukeeluga kuni kümneks aastaks. Pikemate kui kaheaastaste karistuste puhul tuleb väljasaatmist hinnata vangistuse lõpus. Kohus peab väljasaatmise ja sissesõidukeelu kohaldamist oma otsuses igakülgsest põhistama.“

Autor on seisukohal, et muutmist vajab ka väljasõidukohustuse ja sissesõidukeelu seadus. Hetkel on see pikk ja keeruline, kuna seaduses on sätestatud mitu erinevat väljasaatmise ja sissesõidukeelu kohaldamise menetlust, kuigi osaliselt need kattuvad. Eestis kehtiva haldusregulatsiooni järgi on VSS alusel võimalik välismaalast välja saata kahel viisil – tunnistada PPA-l kehtetuks välismaalase elamisluba ning teha väljasaatmiskorraldus ja kohaldada sissesõidukeeld, teiseks võimaluseks on teha koheselt sissesõidukeelu otsus, sellisel juhul muutub elamisluba automaatselt kehtetuks ja kaasneb ka koheselt lahkumiskohustus, seda taotleb Siseministeerium. Eelnevast tulenevalt eristatakse ka kahte sissesõidukeelu regulatsiooni, mida reguleerivad VSS 2. ptk ja VSS 5. ptk. Riigikohus selgitas lahendi 3-16-2088 punktis 16, et VSS 2. ptk-s ja 5. ptk-s sätestatud erinevate sissesõidukeeldude põhjendamiskohustuste piirangud on sarnased. Riigikohus tõi välja, et peamine erinevus seisneb selles, et väljasaatmise menetlusega ja selle järel sissesõidukeelu kohaldamise eesmärgiks VSS ptk. 2 alusel on võidelda ebaseadusliku migratsiooni vastu. Eraldiseisva sissesõidukeelu eesmärk VSS ptk. 5 järgi, on reageerida tõsisemate ja kiiremate ohtude puhul (nagu avalik kord ja julgeolek). Samas VSS ptk. 2 järgi kohaldatav sissesõidukeeld võib samuti põhineda ohul avalikule korrale ja julgeolekule, sest direktiivi 2003/109/EÜ art 12 lg-st 1 tuleneb, et liikmesriik võib teha otsuse pikaajaline elanik välja saata üksnes siis, kui ta kujutab tegelikku ja piisavalt tõsist ohtu avalikule korrale või

julgeolekule. Seega märgib autor, et nii VSS ptk. 2 alusel, mille kohaselt lõpetatakse viibimisalus, tehakse lahkumisettekirjutus ja kohaldatakse sissesõidukeeld ühes otsuses, tuleb pikaajalise elaniku puhul hinnata tegelikku ja piisavalt tõsist ohtu avalikule korrale või julgeolekule, kui ka VSS 5. ptk alusel, mille järgi toimub vaid sissesõidukeelu menetlus (elamisloa kehtetus ja väljasaatmine on automaatselt kaasnev), tuleb ka hinnata tegelikku ja piisavalt tõsist ohtu avalikule korrale või julgeolekule. Autor hinnangul puudub vajadus kahe erineva korra järele, sest need kattuvad – igal juhul tuleb hinnata tegelikku ja piisavalt tõsist ohtu avalikule korrale või julgeolekule ehk alus on sama, mistõttu teeb autor ettepaneku VSS peatükid 2 ja 5 ühendada ühte peatükki.

Lisaks eelnimetatud uurimisküsimustele oli magistritöö eesmärgiks välja töötada kriteeriumide kogum, millele saaksid Eesti kohtud välismaalaste väljasaatmisel tugineda, et väljasaatmise kohasust, vajalikkust ning proportsionaalsust põhistada. Järgnevalt esitab autor koondloetelu olulistest kriteeriumidest, millega tuleb väljasaatmisel arvestada: 1) kuritegude iseloom ning nende muutumine ajas, 2) õiguskuuleka elu perioodid, 3) käitumine pärast väljasaatmisest teadasaamist, 4) suhte või pere loomisel teadlikkus väljasaatmise ohust, 5) majanduslik lõimumine, 6) tervislik seisund ja sihtriigis ravi kättesaadavus, 7) käitumine vanglas viibimise ajal, 8) isiku püüdlused ühiskonda integreeruda, 9) keskenduda tuleb peamiselt täiskasvanueas toimepandud kuritegudele, 10) perekonnaelu vanemate ja täiskasvanud sugulaste vahel tuleb arvesse vaid sõltuvuse elemendite esinemisel, 11) sotsiaalsed, kultuurilised ja perekondlikud sidemed koduriigiga ja väljasaatva riigiga, 12) konkreetse juhtumi asjaolud, 13) elukohariigi kodakondsuse taotlemine, 14) haavatavate isikute gruppi kuulumine, 15) perekonnasuhete tugevus, 16) laste huvid, 17) keeleoskused, 18) väljasaatva riigi territooriumil elamise kestus, 19) isiku vanus, 20) tagajärjed isikule ja tema pereliikmetele, 21) isiku kalduvus kuritegelikku käitumist tulevikus jätkata, 22) isiku isikliku osavõtu määr kuritegudes, 23) teo toimepanemisest möödunud aeg, 24) riiki sisenemise aeg (vanus), 25) kas peresidemed on säilitatavad teises riigis elades, 26) milliste raskustega puutuvad perekonnaliikmed kokku riigis, millest isik peab lahkuma, 27) isiklik areng (eriala, muu panus), 28) kas erialase töö leidmine kodumaal on võimalik, 29) kas abikaasal on võimalik teises riigis tööd leida, 30) isiku suutlikkus ennast ülal pidada, 31) isiku sõltumine edasisest kuritegevusest, eelkõige kui kuritegevus on elatise teenimise vahend, 32) isiku hobid, 33) kes moodustavad isiku suhtlusringkonna, 34) isiku suhtumine süütegudesse.

EXPULSION OF FOREIGN CRIMINAL AS APPLIED IN ESTONIA, EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS, EUROPEAN COURT OF JUSTICE, SWITZERLAND AND RUSSIA

On 20 February 2019, Riigikogu, the Estonian parliament, passed a law amending the Penal Code and other related acts. The legislative amendments entered into force on 1 July 2019. The objective of the legislative amendments was to reduce recidivism and increase societal security via expulsion as a supplementary punishment for foreign citizens. Estonia has started to intensify the fight against criminal offences committed by aliens due to its high recidivism rate and the increasing number of aliens entering and imprisoned in Estonia. If expulsion is not imposed or the offender does not leave the country voluntarily, there is a significant risk that alien offenders may commit further criminal offences after their release from prison. The need to make expulsion more effective is, therefore, becoming increasingly topical.

However, the court must adopt a cautious approach in interpreting expulsion as a supplementary punishment, since its application seriously infringes the fundamental rights of the person. The main problem in imposing expulsion is that although both the relevant directives and the Convention on Human Rights allow Member States to expel foreign citizens from their country in order to ensure public order and public security, none of the aforementioned documents provide a definition of what constitutes a threat to public order and public security. As expulsion seriously infringes the fundamental rights of the person, particularly freedom of movement and respect for private and family life, a court must ensure a fair balance between persons' fundamental rights on the one hand, and the societal interests on the other. However, even the right to respect for private and family life is too abstract; therefore, defining such legal concepts falls within the competence of those who implement legislation.

In light of the above, the author posed multiple questions and sought to establish the following:

1. What guidance has the European Court of Human Rights and the European Court of Justice provided on the expulsion of foreign criminals?
2. It follows from the wording of subsection 54 (1) of the Penal Code that the court must provide reasons for expulsion only if the person has a spouse or a minor child who lives with them in the same family. Has the expulsion therefore to be fully reasoned only if the offender has a family and if there is no spouse or a minor child the

expulsion does not need any reasoning? Is the wording of the provision in accordance with international law?

3. How is the threat to public order or national security defined in the case-law of Estonian courts and the European Court of Justice?
4. How is expulsion applied in Switzerland and Russia? To what extent does Estonian legislation differ from Swiss and Russian legislation and case law?
5. Does Estonian case-law comply with the guidelines of the European Court of Human Rights and the European Court of Justice? Is it necessary to amend national law and, if so, how?

For comparative analysis, the author selected Russia and Switzerland because the legal order of both of these countries allows for the expulsion of imprisoned foreign citizens. The majority of prisoners in Switzerland are foreign citizens and in 2017, the country passed a law that allows for their expulsion. Since then, it has also actively applied such expulsion. Russia, on the other hand, passed its law allowing for expulsion in 1996. On 1 January 2020, the law was supplemented with guidelines in order to specify the procedure for deciding on the expulsion of a foreign citizen who is being released from prison or has not served their punishment to full extent. Russia is also one of the countries neighbouring Estonia, the majority of prisoners in Estonia are Russian citizens and a comparison with Russia is important for examining whether Estonia is breaching the principle of reciprocity. Building on the experience of these two countries, the author provides specific examples and recommends ways to make the application of and the reasoning for expulsion more effective in Estonia. Considering the above, the hypothesis of this study was that it is possible to find examples from the case-law of the European Court of Human Rights and the European Court of Justice as well as the experience of Switzerland and Russia in order to supplement or amend Estonian legislation and develop a set of criteria on which the Estonian courts could rely on the cases of expulsion of aliens along with providing list of reasons that could be employed in such cases to guarantee the appropriateness, necessity and proportionality of such expulsion.

The research was based on theoretical sources. The research methods employed by the author of the study included analytical, qualitative and comparative methods. In the course of the study, the author drew on legislation, legal literature, previous studies, court judgments and legal documents.

The thesis is divided into five chapters. In the first chapter, the author explained the objective and legal meaning of expulsion and prohibition on entry. In the second chapter, the author analysed the case-law of the European Court of Human Rights regarding expulsion since 2017. In the third chapter, the author studied the case-law of the European Court of Justice regarding expulsion since 2017. In the fourth chapter, the author expounded on the legislation of Switzerland and Russia and analysed their case-law. And finally, in the last chapter, the author examined Estonian case-law and sought to ascertain whether Estonian case-law complies with the guidelines of the European Court of Justice and the European Court of Human Rights and whether the relevant Estonian legislation or case-law would need to be amended.

By posing the first question, the author set out to answer what guidance the European Court of Human Rights (ECHR) and the European Court of Justice (ECJ) have provided on the expulsion of convicted alien offenders. The analysis of the case-law of the ECHR revealed the following catalogue of criteria, which must be taken into account when deciding on expulsion: 1) has the nature of the relevant criminal offences changed over time (e.g. increasing severity), 2) what were the law-abiding periods between offences like, 3) did the person continue their criminal activities after having been notified of expulsion, 4) was the person aware of the imminent risk of expulsion when getting into a relationship or starting a family (if so, such circumstances are generally no longer compelling), 5) was the person economically integrated (i.e. have they tried to contribute to society via work), 6) health condition and the availability of necessary treatment for the person or their family members in the country of destination, 7) what is the behaviour of the person while imprisoned, 8) how has the person tried to integrate into society, 9) the main focus must be on criminal offences committed in adulthood, 10) family life does not include relations with parents and adult relatives, unless further proof of dependence is shown, such as the particularly poor health condition of the person to be expelled or their family member, due to which the aforementioned persons are unable to independently carry out everyday activities and greatly depend on the physical or material assistance of relatives (such proof includes financial, medical or other documents), 11) social, cultural and family ties with the country of origin and the country imposing expulsion, 12) circumstances of the specific case, e.g. medical information, 13) has the person sought to apply for citizenship of their country of residence, 14) does the person belong to a vulnerable group of people, 15) strength of familial relationships (emotional ties are weakened if the relationship between spouses is unstable –

breakups, divorce and the custody of children belonging to one parent), 16) children's interests (interests are infringed most when children are still growing), 17) language skills.

The analysis of the case-law of the ECJ revealed the following catalogue of criteria, which must be taken into account when deciding on expulsion: 1) duration of residence in the territory of the country imposing expulsion, 2) age of the relevant person, 3) consequences for the person and their family members, 4) ties with the country of residence and the country of origin, 5) expulsion may not be automatically prescribed as a consequence of criminal conviction, 6) does the person have a propensity to continue their criminal activities in the future, 7) health condition, 8) familial and economic situation, 9) social and cultural integration (incl. integration not only based on spatial and temporal factors, but also qualitative factors), 10) nature and degree of criminal offences charged, 11) extent of the personal participation of the person in criminal offences, 12) the behaviour of the person before or after conviction, 13) time elapsed since the commission of an offence.

The second question concerned the wording of subsection 54 (1) of the Penal Code, according to which the court must provide reasons in its judgment for expulsion only if a person has a spouse or a minor child who lives with them in the same family. An analysis of international law and international case-law revealed that subsection 54 (1) of the Penal Code currently in force is incompatible with European Union law and international treaties as well as misleading. The provision is therefore in need of amendment because even though § 54 of the Penal Code must be interpreted broadly, it might be interpreted restrictively in practice by only assessing whether a person has a spouse or children in order to decide on expulsion and examining reasons only if a spouse or child is involved. According to Article 8(1) of the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, everyone has the right to respect for their private and family life. The ECHR indicated in its judgment in the Üner case that in addition to a person's family life, Article 8 of the Convention on Human Rights also protects their private life, and a person's right to form and develop relationships with other people and the outside world should be considered a part thereof. In its judgment in the Bensaid case, the ECHR noted that the area protected under private life also includes the right to self-development, and by virtue of the judgment in the Niemietz case, the right to professional development. Expulsion must therefore be justified in all circumstances, regardless of whether the person has a spouse or children.

By posing the third question, the author sought to answer how a threat to public order or security of a country is defined in the case-law of Estonian courts and the European Court of Justice. The ECJ explained that Member States have the right to set requirements for public order and public security in view of their national needs. The concept of public order has been interpreted in ECJ case-law to mean that in addition to any disturbance to social order, which is caused by any violation of the law, relying upon public order always presupposes that there is a genuine, imminent and sufficiently serious threat that is detrimental to a fundamental interest of society. The mere fact that a criminal punishment has been imposed is not a sufficient reason to claim the existence of a threat. The concept of public order is closely linked with the concept of a threat to public security. According to the guidelines of the ECJ, the latter must be interpreted broadly, i.e. the concept also includes a potential threat to public security. As explicated by the ECJ, the concept of public security includes both the internal and external security of a Member State. Public security may be affected not only by damage to the operation of institutions and the provision of important public services and the threat to the survival of the population, but also by the risk of serious disturbance in external relations, a threat to the peaceful coexistence of peoples or the risk of harm to military interests. In terms of internal security, a Member State may be faced with, among other things, an immediate threat to the peace and physical security of its population. In terms of external security, the risk of serious disturbance to the external relations of a Member State or the peaceful coexistence of peoples, for example, may occur. The Estonian courts define a threat to public order on the basis of the definitions set out in § 4 and § 5 of the Law Enforcement Act but have specified that “public order is to be understood as people’s way of living based on rules established in the legal order for the protection of the rights and freedoms of each person.” The criminal offences set out in the provisions of the Special Part of the Penal Code must undoubtedly be considered the most serious of punishable acts and consequently the most substantial threat to public order. This decision is mostly an estimate, and the concept of a threat and circumstances classified as constituting a threat are defined on the basis of verifiable legal arguments. In any event, an assessment must include an evaluation of the severity, nature and probability of possible recurrence of the relevant criminal offence. A threat to national security, on the other hand, has been interpreted by the Estonian courts as the endangerment of the country as a whole through personal actions.

Fourthly, the author analysed the legislation of Switzerland and Russia and the case-law of their highest courts. The author sought new and alternative solutions to supplement or amend Estonian legislation. Further inquiry revealed that Article 66a(1) of the Swiss Criminal Code

contains a catalogue of criminal offences. If an alien commits a criminal offence set out in the catalogue, they are expelled from the country for 5-15 years, except in the circumstances set out in Article 66a(2). The author found the wording of Article 66a(2) to be incompatible with international law because the Article in question stipulates that, as a derogation, the court may refrain from applying expulsion if it would cause serious hardship to the foreign citizen concerned and the public interest does not outweigh the private interest of the foreign citizen in remaining in Switzerland. According to international law, the court not only has the right, but the obligation, to refrain from applying expulsion in the circumstances set out in Article 66a(2). An examination of case-law revealed that despite the wording of Article 66a(2), Switzerland follows the guidelines of the ECHR and ECJ. Moreover, after a judgment by the ECHR in 2019 regarding the country, the justification of Swiss judgments became even more thorough. The author maintains that Estonia has no need for a so-called catalogue of criminal offences as in Switzerland because such a catalogue would have to constitute a list of all offences for which imprisonment is prescribed. The list would therefore be too long and only increase the volume, and not the substance, of the code. In the author's view, it is sufficient to require consideration of expulsion only if a person has been sentenced to imprisonment. The author does, however, propose that a system of temporary entry permits be established in the Estonian legal system. An analysis of the judgments of the Swiss Federal Court revealed that Switzerland utilises temporary entry permits to enable persons to visit their children during the validity of a prohibition on entry. Temporary entry permits allow for a better balance between the interests of a person and the country. Although the person has been expelled in order to protect the interests of the country, a temporary permit enables them to maintain relationships with their family members, particularly children, and therefore safeguards the interests of the children.

The following catalogue of criteria is derived from the analysis of the case-law of the Swiss Federal Court, which is taken into account by judges when deciding on the expulsion of a person: 1) when the person entered the country, 2) duration of stay in the country (incl. how often have they been away from Switzerland), 3) nature of the criminal offence, 4) does the person have special personal or familial ties in Switzerland (have such ties been stable and when were they formed), 5) are there strong economic and emotional ties between the person and a child, 6) can ties be maintained even while residing in another country, 7) what difficulties do family members face in the country the person must leave, 8) does the person have important professional or social relationships in Switzerland, 9) employment or unfinished studies (incl. can the job be considered stable and long-term), 10) personal

development (i.e. has the person sought to acquire a profession because contributing to the economy is important), 11) level of integration, 12) opportunities for reintegration in the country of origin, 13) ties with the country of origin, 14) where did the person spend their childhood and younger years, 15) language skills, 16) does the person have contacts in their country of origin, 17) speciality of the person and possibility of finding a specialist job in their country of origin, 18) is the spouse able to find a job in the other country, 19) is the person able to independently provide for themselves, are they indebted, 20) does the livelihood of the person depend on further criminal activities, particularly if such criminal activities are their way of earning a living, 21) what hobbies does the person have (i.e. has the person wasted away their life playing computer games, for example), 22) who forms the social circle of the person, 23) attitudes of the person towards offences, 24) attitudes towards the rule of law and the Swiss constitution, 25) time period between the commission of offences, 26) health condition, 27) children's interests.

In Russia, in order to expel an alien, a decision must be adopted stating that the presence (residing) of the foreign citizen in the territory of the Russian Federation is undesirable. This is considered an expulsion decision because once such a decision has been adopted, the residence permit of the relevant person automatically becomes invalid and the person is expelled from the country. Unlike in Estonia, Russian penal law does not include an expulsion provision. Namely, Russia does not have any legislation that would allow expulsion to be considered under the same judgment as the imposition of a principal punishment in criminal proceedings. Instead, expulsion can be imposed similarly to the procedure of repealing the residence permit of the person imprisoned and adopting a decision on their expulsion as set out in the Estonian Obligation to Leave and Prohibition on Entry Act. Additionally, expulsion can be imposed under the same judgment as the imposition of a punishment for an administrative offence. An analysis of Russian case-law shows that the courts impose expulsion too readily. Expulsion is imposed even for administrative offences for which the principal punishment is a fine. Moreover, the judgments are too laconic. The mere fact that an offence has been committed or a punishment is being served should not be sufficient for the court to affirm an actual threat and other circumstances. What's more, circumstances such as existing family members and the relationships between them, employment, duration of residence in the country or health-related factors should certainly be considered. These circumstances and the nature of an offence are often disregarded, which is in breach of the guidelines provided by the ECHR. Russian judgments also show that referring to the judgments of the ECHR is a mere formality. They are not actually assessed by the Supreme

Court. Furthermore, Russian legislation does not comply with the European Convention on Human Rights either because the wording of Russian laws does not make apparent whether competent bodies have a margin of discretion and an opportunity for individual assessment. The following catalogue of criteria is derived from an analysis of the case-law of the Russian Supreme Court, which must, as explained by the court, be taken into account when deciding on expulsion: 1) nature of the offence committed, 2) person who committed the offence, 3) financial situation of the person, 4) circumstances that mitigate or aggravate liability, 5) is imposing a supplementary punishment the only way to achieve a balance between public and private interests, 6) do family members reside at the same address, 7) when were familial relationships formed, 8) has the person been previously convicted, 9) consequences of expulsion for the person, 10) health condition.

For the fifth question, the author sought to give an overview of whether Estonian case-law complies with the guidelines of the European Court of Human Rights and the European Court of Justice and if the relevant Estonian legislation or case-law would need to be amended. Although expulsion-related cases are scarce in the case-law of the Estonian Supreme Court, the author found that it follows the guidelines of the ECHR and ECJ, draws on their judgments, takes into account the criteria specified in the judgments and elaborates their own standpoints. This is particularly evident in judgments from 2019. Besides that, the case-law of lower courts is also mostly in accordance with the case-law of the ECHR and ECJ and the courts utilise the criteria of the ECHR. For some judgments, the Police and Border Guard Board had neglected to assess some important criteria, but the courts remedied these shortcomings or rejected the request. Regarding § 54 of the Penal Code, the author notes that the European Court of Justice stated in a judgment regarding cases C-316/16 and C-424/1 that where “an expulsion measure has been adopted as a penalty or legal consequence of a custodial penalty, but is enforced more than two years after it was adopted, Article 33(2) of Directive 2004/38 expressly requires the Member State to check that the individual concerned is currently and genuinely a threat to public policy or public security and to assess whether there has been any material change in the circumstances since the expulsion order was issued.” The author draws attention to the fact that the aforementioned provision of the directive has not been integrated in Estonian legislation and the current version of § 54 of the Penal Code is therefore unreasonable. According to § 54 of the Penal Code currently in force in Estonia, an expulsion order can be issued to an alien immediately after imposing a punishment. In such cases, the alien is not exempt from serving the punishment, but is expelled from the country after the punishment has been served. Consequently, if the

punishment is longer than two years, the court must reassess expulsion, which entails a waste of resources. In view of procedural economy, it is more beneficial to assess expulsion once. In this way, procedural costs can be reduced, proceedings sped up and the burden of relevant institutions lessened.

The author of this study proposes to amend subsection 54 (1) of the Penal Code and word it as follows: "If a court convicts a citizen of a foreign state of an intentional criminal offence and imposes imprisonment of less than two years, the court may impose expulsion with prohibition on entry for up to ten years as supplementary punishment on the offender. If the punishment is longer than two years, expulsion will be assessed at the end of the imprisonment. The court must provide full justification in its judgment for imposition of expulsion and prohibition on entry."

The author is of the opinion that the Obligation to Leave and Prohibition on Entry Act (OLPEA) also needs an amendment. At the moment, it is lengthy and complicated because it sets out two alternative procedures for the imposition of expulsion and prohibition on entry, although there is a partial overlap. According to the administrative legislation currently in force in Estonia, an alien can be expelled under the OLPEA in two ways: either by having the Police and Border Guard Board revoke the residence permit of the alien, issuing an expulsion order and imposing a prohibition on entry or, as an alternative, by immediately adopting a decision imposing a prohibition on entry. In the latter case, the residence permit becomes automatically invalid and an obligation to leave is immediately imposed. Such course of action is taken by the Ministry of the Interior. The two alternative modes are regulated – Chapters 2 and 5 of the OLPEA respectively. The Supreme Court explained in clause 16 of its judgment in case 3-16-2088 that the limits regarding the obligation to provide justification for prohibition on entry set out in Chapters 2 and 5 of the OLPEA are similar. According to the Supreme Court, the main difference lies in the fact that the objective of the proceedings related to expulsion and the subsequent imposition of a prohibition on entry under Chapter 2 of the OLPEA is to combat illegal migration. The objective of a separate prohibition on entry under Chapter 5 of the OLPEA, however, is to respond to more serious and urgent threats (e.g. threats to public order and security). Nevertheless, a prohibition on entry imposed under Chapter 2 of the OLPEA must also be based on a threat to public order and security because it follows from Article 12(1) of Directive 2003/109/EC that a Member State may adopt a decision to expel a long-term resident solely where the resident constitutes an actual and sufficiently serious threat to public order or security. Hence, under Chapter 2 of the OLPEA,

according to which the basis for stay is terminated, a precept to leave is issued and a prohibition on entry is imposed under one judgment, and under Chapter 5 of the OLPEA, according to which only a procedure for a prohibition on entry takes place (invalidity of the residence permit and expulsion follow automatically), any actual and sufficiently serious threat to public order or security must be assessed where a long-term resident is concerned. Consequently, the author considers it unnecessary to have two different procedures in place because they overlap. For this reason, the author proposes that Chapters 2 and 5 of the OLPEA be merged into one chapter.

LÜHENDID

EIK – Euroopa Inimõiguste Kohus

EIÕK – inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsioon

ELKS – Euroopa Liidu kodaniku seadus

KarS – karistusseadustik

KrMS – kriminaalmenetluse seadustik

PPA – Politsei-ja Piirivalveamet

PS – Eesti Vabariigi põhiseadus

VangS – vangistusseadus

VMS – välismaalaste seadus

VSS – väljasõidukohustuse ja sissesõidukeelu seadus

KASUTATUD ÕIGUSAKTID

Eesti Vabariigi õigusaktid

1. Eesti Vabariigi põhiseadus. – RT I, 15.05.2015, 2.
2. Euroopa Liidu kodaniku seadus. – RT I, 31.01.2020, 12.
3. Karistusseadustik. – RT I, 03.01.2020, 16.
4. Kriminaalmenetuse seadustik. – RT I, 20.12.2019, 8.
5. Vangistusseadus. – RT I, 20.12.2019, 9.
6. Välismaalaste seadus. – RT I, 19.03.2019, 83.
7. Väljasõidukohustuse- ja sissesõidukeelu seadus. – RT I, 19.03.2019, 39.

Venemaa Föderatsiooni õigusaktid

8. Конституция Российской Федерации. – <http://www.constitution.ru/10003000/10003000-4.htm>
9. Федеральный закон о порядке выезда из Российской Федерации и въезда в Российскую Федерацию. – <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?from=340361-0&rnd=207A3CD62A0A46A050C89F1B7D683CA3&req=doc&base=LAW&n=346751&REFDOC=340361&REFBASE=LAW#9f2u43737mk>
10. Приказ ФСИН России от 23.12.2019 N 1180 Об утверждении Порядка представления и рассмотрения материалов, подтверждающих обстоятельства, являющиеся основанием для принятия Федеральной службой исполнения наказаний решений о нежелательности пребывания (проживания) в Российской Федерации иностранных граждан или лиц без гражданства, имеющих неснятую или непогашенную судимость за совершение умышленного преступления на территории Российской Федерации или за ее пределами, подлежащих освобождению из мест лишения свободы. – <https://legalacts.ru/doc/prikaz-fsin-rossii-ot-23122019-n-1180-ob-utverzhenii/>
11. Федеральный закон о правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации. – <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?from=341957-0&rnd=207A3CD62A0A46A050C89F1B7D683CA3&req=doc&base=LAW&n=346752&REFDOC=341957&REFBASE=LAW#1dxv0se2sw6>

Šveitsi Konföderatsiooni õigusaktid

12. Federal Constitution of the Swiss Confederation. – <https://www.admin.ch/opc/en/classified-compilation/19995395/201809230000/101.pdf>

13. Federal Act on Foreign Nationals and Integration. – <https://www.admin.ch/opc/en/classified-compilation/20020232/201903010000/142.20.pdf>
14. Swiss Criminal Code. – <https://www.admin.ch/opc/en/classified-compilation/19370083/201911010000/311.0.pdf>
15. Verordnung über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit. – <https://www.admin.ch/opc/de/classified-compilation/20070993/202001010000/142.201.pdf>

Muud õigusaktid

16. 29. aprilli 2009. aasta Euroopa Parlamendi ja nõukogu direktiiv 2004/38/EÜ, mis käsitleb Euroopa Liidu kodanike ja nende pereliikmete õigust liikuda ja elada vabalt liikmesriikide territooriumil. – ELT, L 158.
17. 22. septemeri 2003. aasta Nõukogu direktiiv 2003/86/EÜ perekonna taasühinemise õiguse kohta. – ELT, L 251.
18. 25. novemeri 2003. aasta Nõukogu direktiiv 2003/109/EÜ pikaajalistest elanikest kolmandate riikide kodanike staatuse kohta. – ELT, L 16.
19. 16. detsemberi 2008. aasta Euroopa Parlamendi ja nõukogu direktiiv 2008/115/EÜ ühiste nõuete ja korra kohta liikmesriikides ebaseaduslikult viibivate kolmandate riikide kodanike tagasisaatmisel. – ELT, L 348.
20. 26. oktoobri 2012. aasta Euroopa Liidu põhiõiguste harta. – ELT 2012/C 326/02.
21. Inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsioon. RT II 2010, 14, 54.
22. Inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsiooni protokollid. RT II 2010, 14, 55.
23. Parandatud ja täiendatud Euroopa sotsiaalharta ratifitseerimise seadus. RT II, 29.05.2012, 2.

KASUTATUD KIRJANDUS

24. Aadel, A. Korduvkuritegevuse ennetus Eestis ja Euroopas. Magistritöö. Juhendaja Jaan Ginter. Tartu: Tartu Ülikool 2017. – http://dspace.ut.ee/bitstream/handle/10062/57248/aadel_agnes.pdf?sequence=1&isAllowed=y
25. Ahven, A. Vanglast vabanenute retsidiivsus Eestis ja Soomes. Kriminaalpoliitika analüüs nr 1/2019. – https://www.kriminaalpoliitika.ee/sites/krimipoliitika/files/elfinder/dokumendid/vanglast_vabanenute_retsidiivsus_eestis_ja_soomes.pdf
26. Ahven, A. jt (koost). Kuritegevus Eestis 2018. Kriminaalpoliitika uuringud. Tallinn: Justiitsministeerium 2019. – https://www.kriminaalpoliitika.ee/sites/krimipoliitika/files/elfinder/dokumendid/kuritegevus_eestis_2018_viidetega_lisadele.pdf
27. Collman, A. More than 30 other countries recognize birthright citizenship – here's the full list. Business insider 30.10.2018. – <https://www.businessinsider.com/countries-that-recognize-birthright-citizenship-jus-soli-2018-10>
28. Duffin, E. Countries with the largest share of foreign prisoners as of July 2019. Statista 2019. – <https://www.statista.com/statistics/445675/countries-with-the-largest-share-of-foreign-prisoners/>
29. Enamus Soomes karistust kandvatest välismaalastest on eestlased. – Postimees 04.05.2017. – <https://www.postimees.ee/4101997/enamus-soomes-karistust-kandvatest-valismaalastest-on-eestlased>
30. Euroopa liidu eesmärgid ja väärtused. Euroopa liidu ametlik veebisait. – https://europa.eu/european-union/about-eu/eu-in-brief_et
31. Euroopa sotsiaalharta. Sotsiaalministeerium 05.03.2020. – <https://www.sm.ee/et/euroopa-sotsiaalharta>
32. Euroopa sotsiaalharta (lühitutvustus). Council of europe. – <https://www.coe.int/et/web/compass/european-social-charter>
33. Increase in deportation rate of foreign offenders. – Switzerland news 24.06.2019. – <https://www.expatica.com/ch/law-and-order/sw-increase-in-deportation-rate-of-foreign-offenders-133619/>
34. Islas, P. Why most of Switzerland's prisoners are not Swiss. Crime statistics 17.04.2019. – https://www.swissinfo.ch/eng/crime-statistics_why-are-most-of-switzerland-s-prisoners-foreign-/44897698
35. Justiitsministeeriumi 19.12.2019. a vastus nr 9-2/6583-2 (kiri autori valduses)

36. Karistusseadustiku muutmise ja sellega seondult teiste seaduste muutmise seaduse eelnõu. 658 SE. – <https://www.riigikogu.ee/tegevus/eelnoud/eelnou/5c71bee4-7ea2-488a-840a9efe8447111e/Karistusseadustiku%20muutmise%20ja%20sellega%20seondult%20teis te%20seaduste%20muutmise%20seadus>
37. Klaassen, M., Lodder, G. The right to respect for family life in deportation cases: Is the ECtHR taking a step backwards? Universiteit Leiden 29.01.2018. – <https://leidenlawblog.nl/articles/the-right-to-respect-for-private-and-family-life-in-deportation-cases>
38. Laffranque, J. Euroopa Inimõiguste Kohus ja Eesti õigus. Euroopa Inimõiguste Kohtu praktika mõju demokraatia ja õigusriigi arengule Eestis. Tallinn: Juura 2017
39. Leichter, K. Igaühe õigus vabadusele ja turvalisusele Euroopa Inimõiguste Kohtu praktikas: küsimus piiratud põhiõigusest. Magistritöö. Juhendaja Julia Laffranque. Tartu: Tartu Ülikool 2016. – http://dspace.ut.ee/bitstream/handle/10062/52328/leichter_karin.pdf
40. Lisakaristusena riigist väljasaatmine muutub järjest sagedasemaks. Justiitsministeeriumi uudised. – <https://www.just.ee/et/uudised/lisakaristusena-riigist-valjasaatmine-muutub-jarjest-sagedasemaks>
41. Lõhmus, U. Põhiõigused kriminaalmenetluses. Kolmas täiendatud ja ümbertöötatud vlj. Tallinn: Juura 2019.
42. Maslowski, S. The Expulsion of European Union Citizens from the Host Member State: Legal Grounds and Practice. Central and Eastern European Migration Review 12.2015. – http://www.ceemr.uw.edu.pl/sites/default/files/CEEMR_Vol_4_No_2_Maslowski_The_Expu lsion_of_European_Union_Citizens.pdf
43. Nael, M. (toimetaja). ERR Riias: mittekodanikele sündivad lapsed saavad edaspidi automaatselt Läti kodakondsuse. ERR uudised 18.01.2019. – <https://www.err.ee/993682/err-riias-mittekodanikele-sundivad-lapsed-saavad-edaspidi-automaatselt-lati-kodakondsuse>
44. Nagle, J. Coping with the threat of deportation. The Rosen Publishing Group 03.2019. – <https://ebookcentral.proquest.com/lib/nlibee-ebooks/reader.action?docID=5540297>
45. Nyers, P. Irregular citizenship, immigration, and deportation. Routledge 20.12.2018. – <https://ebookcentral.proquest.com/lib/nlibee-ebooks/reader.action?docID=5614587>
46. Piller, M (toimetaja). Riigikogu tõhustas ohtlike kurjategijate kohtlemist. – Tallinna ajaleht Pealinn 20.02.2019. – <http://www.pealinn.ee/tagid/koik/riigikogu-tohustas-ohtlike-kurjategijate-kohtlemist-n237158>
47. Raska, E. Kriminoloogia: sissejuhatus ainesse. Tallinn: Juura 2002

48. Reinsalu, U. Riik hakkab paadunud kurjategijatega jõulisemalt tegelema. Delfi uudised 09.03.2016. – <https://www.delfi.ee/news/paevauudised/eesti/urmas-reinsalu-riik-hakkab-paadunud-kurjategijatega-joulisemalt-tegelema?id=73905149>
49. Riigi eelarvestrateegia 2019-2022 ja stabiilsusprogramm 2018. Tallinn: Rahandusministeerium 2018. – <https://ec.europa.eu/info/sites/info/files/2018-european-semester-stability-programme-estonia-et.pdf>
50. Riigikogu tõhustas ohtlike kurjategijate kohtlemist. Fraktsioonide pressiteated 20.02.2019. – <https://m.riigikogu.ee/fraktsioonide-teated/eesti-keskerakonna-fraktsioon/riigikogu-tohustas-ohtlike-kurjategijate-kohtlemist/>
51. Ruumilise eripreventsiooni poliitika. Justiitsministeerium 10.2016. – https://www.kriminaalpoliitika.ee/sites/krimipoliitika/files/elfinder/dokumendid/ruumilise_eri_preventsiooni_poliitika.pdf
52. Sarv, E. Õiguse vastu ei saa ükski – välismaalased ja vähemusrahvused. Tartu: Tartu Ülikooli kirjastus 1997. – <https://okupatsioon.ee/en/andmed-ja-nimekirjad/214-oiguse-vastu-ei-saa-uekski>
53. Seletuskiri Riigikogu otsuse „Kriminaalpoliitika põhialused aastani 2030“ eelnõu juurde. – <https://www.riigikogu.ee/download/a13ad1f5-c729-4a97-997e-8cfd84db2380>
54. Seletuskiri Vabariigi Valitsuse korralduse „Välismaalaste seaduse alusel sisserände piiraru alla arvatavate välismaalaste 2020. aasta sisserände piiraru kehtestamine“ eelnõu juurde. – <https://www.koda.ee/sites/default/files/content-type/content/2019-09/Piiraru%20kehtestamise%20seletuskiri.pdf>
55. Sepper, K. Riigist väljasaatmine ja riiki sissesõidu keelamine lisakaristusena. Magistritöö. Juhendaja Jüri Saar. Tallinn: Tartu Ülikool 2013. – https://dspace.ut.ee/bitstream/handle/10062/31873/sepper_kaire.pdf?sequence=1&isAllowed=y
56. Seven out of ten foreign criminals deported from Switzerland. – The local 25.06.2019. – <https://www.thelocal.ch/20190625/seven-out-of-ten-foreigners-convicted-of-swiss-crimes-deported>
57. Sikk, K. Viibimisaluseta Eestis viibiva välismaalase väljasaatmise võimatuse tuvastamine ja tema Eestis viibimise seadustamine. Magistritöö. Juhendaja Ene Andresen. Tartu: Tartu Ülikool 2015. – https://dspace.ut.ee/bitstream/handle/10062/47524/sikk_kristi.pdf?sequence=1&isAllowed=y
58. Sootak, J. Kriminaalpoliitika. Tallinn: Juura 2015.
59. Sootak, J., Gross, H. S. Üliõpilastööde kirjutamise ja vormistamise juhend. Tallinn: Juura 2020

60. Sootak, J., Pikamäe, P. Karistusseadustiku komm vlj. 4. tr. Tallinn: Juura 2015
61. Sootak, J. Sanktsiooniõigus. Tallinn: Juura 2007
62. Stats office issues conviction ranking by nationality. – Swissinfo 20.09.2016. – https://www.swissinfo.ch/eng/who-dunnit-_statistics-office-issues-conviction-ranking-by-nationality/42461290
63. Swiss prison rate one of the world's lowest. – Le news 28.11.2018. – <https://lenews.ch/2018/11/28/swiss-prison-rate-one-the-lowest-in-the-world/>
64. Switzerland sets out law on expelling foreign criminals. – The local. 30.06.2016. – <https://www.thelocal.ch/20160630/swiss-set-out-law-on-expelling-foreign-criminals>
65. Tartu, M. Asutuste ülene koostöö süüdimõistetud välisriigi kodanike väljasaatmismenetluses. Magistritöö. Juhendaja Anne Valk. Tallinn: Sisekaitseakadeemia 2019 – https://digiriiul.sisekaitse.ee/bitstream/handle/123456789/2231/2019_Tartu%20.pdf?sequence=1&isAllowed=y
66. Thommen, M. Introduction to Swiss law. Berlin: Carl Grossmann Publishers 2018. – https://www.open-ius.ch/literatur/thommen_introduction-to-swiss-law.pdf
67. Usaldusväärne ja tulemuslik õigusruum. Justiitsministeerium. – https://www.just.ee/sites/www.just.ee/files/justiitsministeeriumi_programm_2020-2023.pdf
68. Vangistuse kulud. Justiitsministeerium 2019. – <https://www.vangla.ee/et/uudised-ja-arvud/vangistuse-kulud>
69. Velsker, L (toimetaja). Elu tugeva režiimiga Viru vanglas käib vabaduse ootuses. – Postimees 20.01.2018. – <https://www.postimees.ee/4380919/elu-tugeva-reziimiga-viru-vanglas-kaib-vabaduse-ootuses>
70. World prison brief. Switzerland 2019. – <https://www.prisonstudies.org/country/switzerland>
71. Депортация иностранных граждан, освободившихся из мест лишения свободы. Прокуратура Республики Коми. – http://www.prockomi.ru/pda/explain/?SECTION_ID=1&ELEMENT_ID=4613
72. Решения о нежелательности пребывания иностранного гражданина в Российской Федерации будет принимать ФСИН России 31.05.2019. – <https://minjust.ru/ru/novosti/resheniya-o-nezhe-latelnosti-prebyvaniya-inostrannogo-grazhdanina-v-rossiyskoy-federacii-1>

KASUTATUD KOHTUPRAKTIKA

EIK kohtulahendid

- 73. EIKo 23887/16, *I.M. vs. Šveits*
- 74. EIKo 54273/00, *Boultif vs. Šveits*
- 75. EIKo 46410/99, *Üner vs. Madalmaad*
- 76. EIKo 1638/03, *Maslov vs. Austria*
- 77. EIKo 4137/10, *Krasniqi vs. Austria*
- 78. EIKo 30441/09, *Külekcı vs. Austria*
- 79. EIKo 41215/14, *Ndidi vs. Ühendkuningriigid*
- 80. EIKo 7841/14, *Levakovic vs. Taani*
- 81. EIKo 25593/14, *Assem Hassan Ali vs. Taani*
- 82. EIKo 2967/12, *Zakharchuk vs. Venemaa*
- 83. EIKo 75953/16, *D et autres vs. Rumeenia*
- 84. EIKo 44599/98, *Bensaid vs. Ühendkuningriigid*
- 85. EIKo 13710/88, *Niemietz vs. Saksamaa*
- 86. EIKo 2700/10, *Kiyutin vs. Venemaa*

EK kohtulahendid

- 87. EKo C-225/16, *kriminaalmenetlus, milles süüdistatav on Mossa Ouhrani*, ECLI:EU:C:2017:590
- 88. EKo C-635/17, *E versus Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie*, ECLI:EU:C:2019:192
- 89. EKo C-544/15, *Sahar Fahimian versus Saksamaa Liitvabariik*, ECLI:EU:C:2017:255
- 90. EKo C-193/16, *E versus Subdelegación de Gobierno en Álava*, ECLI:EU:C:2017:542
- 91. EKo C-636/16, *Wilber López Pastuzano versus Delegación del Gobierno en Navarra*, ECLI:EU:C:2017:949
- 92. EKo C-240/17, *Soome kõrgeima halduskohtu eelotsusetaotlus, E-d puudutavad menetlused*, ECLI:EU:C:2018:8
- 93. EKo C-316/16 ja C-424/16, *B versus Land Baden-Württemberg, Secretary of State for the Home Department versus Franco Vomero*, ECLI:EU:C:2018:256
- 94. EKo C-331/16 ja C-366/16, *K versus Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie, H. F. versus Belgische Staat*, ECLI:EU:C:2018:296

95. EKo C-380/18, *Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid versus E.P.*,
ECLI:EU:C:2019:1071
96. EKo C-381/18 ja C-382/18, *G.S, V.G. versus Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid*,
ECLI:EU:C:2019:1072

Šveitsi Konföderatsiooni kohtulahendid

97. BGE 6B_1286/2017
98. BGE 6B_929/2018
99. BGE 6B_680/2018
100. BGE 6B_131/2019
101. BGE 6B_841/2019
102. BGE 6B_793/2019
103. BGE 6B_1111/2019

Venemaa Föderatsiooni kohtulahendid

104. Определение нр 29-КГ17-6
105. Определение нр 46КГ18
106. Постановление нр 4-АД 19-9
107. Постановление нр 11-АД 19-42
108. Постановление нр 18-АД20-4

Eesti Vabariigi kohtulahendid

109. RKHKo 3-17-1545
110. RKHKo 3-18-89
111. RKHKo 3-16-2088
112. RKHKo 3-16-2436
113. RKHKo 3-16-2123
114. RKHKo 3-3-1-1-14
115. RKHKo 3-3-1-2-16
116. RKKKo 3-1-1-38-09
117. RKKKo 3-1-2-1-12
118. RKKKo 1-17-9941
119. RKKKo 3-1-1-18-17

- 120. TrtRnK 3-17-1848
- 121. TrtRnK 3-17-1869
- 122. TlnRnK 1-19-6991
- 123. TlnHK 3-16-1489
- 124. TrtHK 3-18-1905
- 125. TrtHK 3-17-1809
- 126. HMK 1-19-7836
- 127. VMK 1-19-904

Lihtlitsents lõputöö reprodutseerimiseks ja lõputöö üldsusele kättesaadavaks tegemiseks

Mina, Anneli Pütsepp,

1. annan Tartu Ülikoolile tasuta loa (lihtlitsentsi) enda loodud teose, magistritöö „Välismaalasest kurjategija riigist väljasaatmine Eesti, Euroopa Inimõiguste Kohtu, Euroopa Kohtu ning Šveitsi ja Venemaa praktikas“, mille juhendaja on professor Jaan Ginter,

1.1. reprodutseerimiseks säilitamise ja üldsusele kättesaadavaks tegemise eesmärgil, sealhulgas digitaalarhiivi DSpace-is lisamise eesmärgil kuni autoriõiguse kehtivuse tähtaja lõppemiseni;

1.2. üldsusele kättesaadavaks tegemiseks Tartu Ülikooli veebikeskkonna kaudu, sealhulgas digitaalarhiivi DSpace'i kaudu kuni autoriõiguse kehtivuse tähtaja lõppemiseni.

2. olen teadlik, et punktis 1 nimetatud õigused jäävad alles ka autorile.

3. kinnitan, et lihtlitsentsi andmisega ei rikuta teiste isikute intellektuaalomandi ega isikuandmete kaitse seadusest tulenevaid õigusi.

Tartus, **29.04.2020**